



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

REKONSTRUKSI HUKUM PEMELIHARAAN ANAK AKIBAT PERCERAIAN DI INDONESIA (Studi Analisis UU No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam)

DISERTASI

Diajukan Guna Melengkapi Salah Satu Persyaratan
Memperoleh Gelar Doktor (Dr.) Program Studi
Hukum Keluarga (Ahwal al-Syakhshiyah)



ZULKARNAIN
NIM. 31695104780

PASCASARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SULTAN SYARIF KASIM RIAU
1442/2021



KEMENTERIAN AGAMA RI
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SULTAN SYARIF KASIM RIAU
PASCASARJANA
كلية الدراسات العليا
THE GRADUATE PROGRAMME

Alamat : Jl. KH. Ahmad Dahlan No. 94 Pekanbaru 28129 PO.BOX. 1004
Phone & Facs, (0761) 858832, Site : pps.uin-suska.ac.id E-mail : pps@uin-suska.ac.id

Lembaran Pengesahan

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengemukakan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Nama : Zulkarnain
Nomor Induk Mahasiswa : 31695104777
Jelar Akademik : Dr. (Doktor)
Judul : Rekonstruksi Hukum Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian di Indonesia (Studi Analisis UU No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam)

Tim Penguji

Prof. Dr. Afrizal M, MA
Penguji I/Ketua

Drs. H. Iskandar Arnel, MA., Ph.D
Penguji II/Sekretaris

Dr. H. Zulkayandri, MA
Penguji III

Prof. Dr. Hj. Mufidah Ch, M. Ag
Penguji IV

Dr. H. Zailani, M.Ag
Penguji V

Prof. Dr. H. Alaidin Koto, MA
Penguji VI/Promotor

Dr. Jumni Nelli, M.Ag
Penguji VII/Co- Promotor

Tanggal Ujian/Pengesahan : 10 Februari 2021



PERSETUJUAN UJIAN TERBUKA

Kami yang bertandatangan di bawah ini selaku pembimbing Disertasi, dengan ini menyatakan setuju bahwa disertasi yang berjudul **“Rekontruksi Hukum Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian Di Indonesia”** yang ditulis oleh:

Nama : **Zulkarnain**
 NIM : **31695104780**
 Program Studi : **Hukum Keluarga (Ahwal Syakhsyah)**

Untuk diajukan dalam Sidang ujian Terbuka (Ujian Promosi Doktor) Pada Pasca Sarjana UIN Sultan Syarif Kasim Riau.

Tanggal, Januari 2021
 Promotor,

Prof. Dr. H. Alaidin Koto, MA
 NIP. 195402121981031007

Tanggal, Januari 2021
 Co. Promotor,

Dr. Jumni Nelli, M.Ag
 NIP : 197206282005012004

Mengetahui,
 Ketua Program Studi Hukum Keluarga (Ahwal Syakhsyah)

Dr. Jumni Nelli, M.Ag
 NIP. 172062822005012004

© Hak Cipta Ditujukan untuk UIN Suska Riau

State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

Hak Cipta Ditujukan untuk UIN Suska Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

© Hak cipta milik UIN Suska Riau

State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

PERSETUJUAN TIM PENGUJI SIDANG UJIAN TERTUTUP

Disertasi yang berjudul **“REKONSTRUKSI HUKUM PEMELIHARAAN ANAK AKIBAT PERCERAIAN DI INDONESIA”** yang ditulis oleh Sdr. Zulkarnain NIM 31695104780, Program Studi Hukum Keluarga (Ahwal Syakhshiyah) telah diuji dan diperbaiki sesuai dengan masukan dari Tim Penguji Disertasi Ujian Tertutup pada tanggal 23 Desember 2020 dan dapat disetujui untuk diajukan dalam Sidang Ujian Terbuka (Ujian Promosi Doktor) pada Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau.

TIM PENGUJI

Ketua

Prof Dr. AfrizalM, MA

Penguji I

Tanggal:

Sekretaris

Dr. Hj. Siti Rahmah, M.Si

Penguji II

Tanggal:

Penguji III

Dr. Zulkayandri, MA

Tanggal:

Penguji IV

Prof.Dr. Hj. Mufidah Ch, M.Ag

Tanggal:

Penguji V (Promotor)

Prof. Dr. H. Alaidin Koto, MA

Tanggal:

Penguji VI (Co-Promotor)

Dr. Jumni Nelli, M.Ag

Tanggal:



Prof. Dr. H. ALAIDDIN KOTO, MA
DOSEN PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SULTAN SYARIF KASIM RIAU

NOTA DINAS

Perihal : Disertasi Saudara
ZULKARNAIN

**Kepada Yth :
 Direktur Program Pascasarjana
 UIN SUSKA RIAU
 Pekanbaru**

Assalamu 'Alaikum Wr. Wb

Setelah kami membaca, meneliti, mengoreksi dan mengadakan perbaikan-perbaikan terhadap isi Disertasi saudara :

Nama	: Zulkarnain
NIM	: 31695104780
Program Studi	: Hukum Keluarga
Konsentrasi	: Hukum Keluarga
Judul	: REKONSTRUKSI HUKUM PEMELIHARAAN ANAK AKIBAT PERCERAIAN DI INDONESIA

Maka dengan ini dapat disetujui untuk diuji dan diberikan penilaian, dalam Sidang Ujian Terbuka (Ujian Promosi Doktor) Program Pascasarjana UIN Suska Riau.

Demikian kami sampaikan dan atas perhatiannya diucapkan terima kasih.

Wassalamu 'alaikum Wr. Wb.

Pekanbaru, Januari 2021
 Promotor,

Prof. Dr. H. Alaidin Koto, MA
 NIP : 195402121981031000

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



Dr. JUMNI NELLI, M.Ag
DOSEN PROGRAM PASCA SARJANA
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI
SULTAN SYARIF KASIM RIAU

NOTA DINAS

Perihal: Disertasi Saudara
ZULKARNAIN

Kepada Yth :

Direktur Program Pascasarjana
UIN SUSKA RIAU

Pekanbaru

Assalamu 'Alaikum Wr. Wb

Setelah kami membaca, meneliti, mengoreksi dan mengadakan perbaikan-perbaikan terhadap isi Disertasi saudara :

Nama	: Zulkarnain
NIM	: 31695104780
Program Studi	: Hukum Keluarga
Konsentrasi	: Hukum Keluarga
Judul	: REKONSTRUKSI HUKUM PEMELIHARAAN ANAK AKIBAT PERCERAIAN DI INDONESIA

Maka dengan ini dapat disetujui untuk diuji dan diberikan penilaian, dalam Sidang Ujian Terbuka (Ujian Promosi Doktor) Program Pascasarjana UIN Suska Riau.

Demikian kami sampaikan dan atas perhatiannya diucapkan terima kasih.

Wassalamu'alaikum Wr. Wb.

UIN SUSKA RIAU

Pekanbaru, Januari 2021
 Co-Promotor

Dr. Jumni Nelli, M.Ag
 NIP : 197206282005012004

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber.
- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

SURAT PERNYATAAN

Saya yang bertanda tangan di bawah ini:

Nama : **Zulkarnain**
 NIM : **31695104780**
 Tempat/Tanggal Lahir : **Bukit Nenas, 10 Oktober 1971**
 Program Studi : **Hukum Keluarga (Ahwal al-Syakhshiyah)**

Menyatakan dengan sesungguhnya bahwa Disertasi yang saya tulis dengan judul: ***"Rekonstruksi Hukum Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian Di Indonesia"*** sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Doktor dalam bidang Hukum Keluarga pada Program Doktor Pascasarjana Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau, merupakan hasil karya sendiri. Adapun bagian-bagian tertentu dalam penulisan Disertasi ini yang saya kutip dari karya orang lain, baik langsung atau tidak langsung sudah dituliskan sumbernya sesuai dengan norma dan kaidah penulisan karya ilmiah, baik dalam tinjauan pustaka/penelitian yang relevan atau dalam footnote dan daftar rujukan/daftar pustaka.

Apabila dikemudian hari ditemukan seluruh atau sebagian dari Disertasi ini bukan hasil karya sendiri, saya bersedia menerima sanksi sesuai dengan peraturan perundangan yang berlaku, setelah di adakan mediasi di Badan Arbitrase Syariah Nasional atau Badan Arbitrase Nasional.

Pekanbaru, Januari 2021



Zulkarnain
 NIM: 31695104780



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

KATA PENGANTAR

بسم الله الرحمن الرحيم

Assalâmu'alaikum Wr. Wb.

Puji dan syukur penulis persembahkan kepada Allâh swt yang telah mencurahkan rahmat dan hidayah serta inayah kepada penulis, sehingga mampu menyelesaikan penulisan disertasi ini. Shalawat beriring salam penulis sampaikan kepada Rasûlullâh Muhammad saw., sebagai figur teladan dalam kehidupan yang penulis amalkan seraya mengharapkan kebahagiaan fi al-dunya wa al-âkhirah.

Penulis mengungkapkan rasa terima kasih yang tulus kepada berbagai pihak, baik secara individu maupun kelompok, lembaga atau instansi yang telah memberikan bantuan baik moril maupun materil kepada penulis dari awal perkuliahan pada Program Doktor (S-3) di Universitas Islam Negeri Syarif Kasim Riau sampai penulisan dan penyelesaian disertasi. Secara khusus, rasa terima kasih penulis sampaikan kepada:

1. Ayahanda dan Ibunda tercinta yang telah membesarkan dan mendidik penulis dengan kasih sayang, dan doa beliau, penulis dapat memperoleh prestasi akademik tertinggi dan mampu menyelesaikan disertasi ini.
2. Istri tercinta dan anak-anak tersayang putriku dan putraku yang memberikan inspirasi, dukungan dan pengorbanan, tenaga dan waktu dalam proses penulisan dan penyelesaian disertasi ini.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

© Hak cipta milik UIN Suska Riau

State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

3. Bapak Prof. Dr. Suyitno, M.Ag. Plt. Rektor Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau yang telah memberi kesempatan seluas-luasnya untuk meraih derajat akademik doktor di Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau, sebuah Universitas yang patut dibanggakan karena prestasi dan kredibilitasnya dalam mendidik anak bangsa.
4. Prof. Dr. Afrizal M, MA Direktur, Drs. Iskandar Arnel, MA., Ph.D.. selaku Wakil Direktur dan Dr. Jumni Nelli, M.Ag. selaku Ketua Program Studi Hukum Keluarga Program Pasca Sarjana Universitas Islam Negeri Syarif Kasim Riau yang telah banyak memberikan dan inspirasi berharga baik selama masa studi maupun dalam penulisan disertasi ini.
5. Bapak Prof. Dr. H. Alaidin Koto, MA. dan Dr. Jumni Nelli, M.Ag. Promotor dan Co.Promotor yang penuh kearifan dan kesabaran, tidak saja mencerahkan namun juga telah memberi tambahan ilmu yang sangat berharga, terutama dalam penyelesaian dan mempertanggungjawabkan karya ilmiah ini..
6. Segenap guru besar dan dosen Pasca Sarjana Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau yang telah banyak memberikan ilmu pengetahuan, informasi, pemikiran dan wawasan selama mengikuti perkuliahan dan dalam penulisan disertasi ini.
7. Pihak pelaksana administrasi dan akademik program Pascasarjana Universitas Islam Negeri yang dengan dedikasi tinggi telah bekerja sama secara baik dalam melayani keperluan penyelesaian disertasi ini.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Akhirnya kendati tidak disebutkan satu-persatu, Penulis senantiasa memanjatkan doa semoga segala perhatian dan jasa baik yang telah diberikan mendapat balasan yang berlipat ganda dari Allâh swt.

Wassalâmu'alaikum Wr. Wb.

Pekanbaru, Januari 2020
Penulis


ZULKARNAIN
NIM: 31695104780

UIN SUSKA RIAU



Hak Cipta Dilindungi Undang-undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

DAFTAR ISI

Halaman Judul	i
Persetujuan Tim Penguji.....	ii
Nota Dinas Promotor	iii
Nota Dinas Co-Promotor	iv
Persetujuan	v
Surat Pernyataan	vi
Kata Pengantar.....	vii
Daftar Isi	ix
BAB I Pendahuluan	
A. Latar Belakang Masalah	1
B. Batasan dan Rumusan Masalah	23
C. Tujuan dan Manfaat Penelitian	23
D. Tinjauan Kepustakaan.....	25
E. Metode Penelitian	27
F. Sistematika Penulisan	30
BAB II Tinjauan Umum Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI.	
A. Undang-undang No. 1 Tahun 1974	33
1. Latar Belakang Historis Undang-undang No. 1 Tahun 1974	33
2. Dinamika RUU No. 1 Tahun 1974	45
3. Prinsip-prinsip dasar Dalam RUU No. 1 tahun 1974	50
B. Kompilasi hukum Islam	56
1. Latar Belakang Historis Kompilasi Hukum Islam	56

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- a. Sejarah Perkembangan Hukum Islam di Indonesia 56
- b. Latar Belakang Pemikiran Penyusunan Kompilasi Hukum Islam.. 79
- c. Proses Penyusunan Kompilasi Hukum Islam 90
2. Kedudukan KHI dalam Tata hukum Indonesia 97

BAB III Tinjauan Hukum Perceraian dan Pemeliharaan Anak

A. Hukum Perceraian

1. Pengertian dan sejarah Perceraian..... 108
2. Dasar Hukum dan Hukum Perceraian..... 113
3. Rukun dan Syarat Perceraian 125
4. Macam-macam Perceraian..... 144

B. Ketentuan Pemeliharaan Anak Dalam Hukum Islam

1. Pengertian Pemeliharaan Anak..... 161
2. Hukum Pemeliharaan Anak..... 162
3. Hak Pemeliharaan Anak..... 164
4. Syarat Pemelihara 170
5. Cara Pelaksanaan Pemeliharaan..... 172
6. Berakhirnya Pemeliharaan 177

BAB IV Rekonstruksi Hukum Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian

- A. Konsep Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI 179
- B. Putusan Peradilan Agama tentang Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian dan pelaksanaannya (eksekusi)
1. Putusan Peradilan Agama tentang Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

a. Putusan PA Bukittinggi Nomor 0576/Pdt.G2014/PA. Bkt	188
b. Putusan PTA Padang Nomor 0012/Pdt.G/2015/PTA.Padang	192
2. Pelaksanaan/Eksekusi Putusan Pengadilan Agama tentang pemeliharaan anak	
a. Pengertian	195
b. Eksekusi Putusan Pemeliharaan Anak.....	196
c. Eksekusi Putusan Nafkah Anak.....	206
3. Rekonstruksi Hukum Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian.....	214
a. Konsep Rekonstruksi.....	214
b. Bentuk Rekonstruksi Hukum Pemeliharaan Anak Akibat Perceraian .	220
1) Rekonstruksi Hukum dengan Perubahan Hukum Positif	222
2) Rekonstruksi Hukum Melalui Putusan Hakim	240
BAB V PENUTUP	257
A. Kesimpulan	257
B. Saran-saran.....	258
DAFTAR PUSTAKA	259



PEDOMAN TRANSLITERASI ARAB-LATIN DAN SINGKATAN

Pedoman transliterasi dimaksudkan untuk menghindari kesalahan lafal yang dapat menimbulkan kesalahan makna. Sedangkan pedoman singkatan dimaksudkan untuk mempermudah memahami singkatan-singkatan yang digunakan dalam penulisan disertasi

Transliterasi

1. Konsonan

Huruf Arab	Huruf Latin	Huruf Arab	Huruf Latin
ا	Tidak dilambangkan	ط	th
ب	b	ظ	zh
ت	t	ع	'(koma di atas)
ث	ts	غ	gh
ج	j	ف	f
ح	h	ق	q
خ	kh	ك	k
د	d	ل	l
ذ	dz	م	m
ر	r	ن	n
ز	z	و	w
س	s	ه	h
ش	sy	ء	' (apostrof)
ص	sh	ي	y
ض	dh		

2. Vokal

Vokal atau bunyi (a), (i) dan (u) ditulis dengan ketentuan sebagai berikut:

	Pendek	Panjang
<i>Pathah</i>	<i>a</i>	<i>â</i>
<i>Kasrah</i>	<i>i</i>	<i>î</i>
<i>Dhummah</i>	<i>u</i>	<i>û</i>

3. Vokal atau bunyi pada akhir setiap kata tidak dituliskan



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

© Hak cipta dilindungi undang-undang
 UIN SUSKA RIAU
 State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Vokal atau bunyi pada akhir setiap kata tidak dituliskan. Contoh: "اصلاح" ditulis dengan "ishlâh".

4. Kata sandang "al" yang diiringi oleh huruf *qamariyyah* dan *syamsiyyah*, tetap ditulis dengan "al". Contoh: "الحنفية" ditulis dengan "al-Hanafiyyah", dan "الشافعية" ditulis dengan "al-Syafi'iyah". Kata sandang "al" tersebut ditulis dengan huruf kecil kecuali jika terletak di awal kalimat dan kata tersebut dihubungkan dengan kata hubung (-).
5. Kata yang mengandung huruf ber-*tasydîd*, ditunjukkan dengan mendobel konsonan yang bersangkutan. Contohnya kata "مودة" ditulis dengan "mawaddah".
6. *Tâ' al-marbûthah* "ة" ditulis dengan "h", contoh "الأربعة" ditulis dengan "al-arba'ah", kecuali apabila diiringi oleh kata *ma'rifah bi al-alif wa al-lâm*, ditulis dengan "t", contoh "اعانة الطالبين" ditulis dengan "T'ânat al-thâlibîn".
7. *Yâ' al-nisbah* ditulis dengan "iy". Contoh: "الزحيلي" ditulis dengan "al-Zuhailiy".

B. Singkatan

cet.	: Cetakan
h	: Halaman
H	: Tahun hijriyah
H.r.	: Hadis Riwayat
Q.s.	: al-Qur'an Surat
r.a	: <i>radhiyallâh 'anh</i>
SAW	: <i>Shallallâh 'alayh wa sallam</i>
SWT	: <i>Subhânahu wa ta'âlâ</i>
t.k.p.	: Tanpa kota penerbit
t.t.p.	: Tanpa tempat penerbit
t.t.t.	: Tanpa tahun



ABSTRAK

Penelitian ini berangkat dari fakta bahwa aturan tentang pemeliharaan anak akibat perceraian dalam Undang-undang No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam sebagaimana diatur pada Pasal 41, 45 dan 49 Undang-undang No. 1 Tahun 1974, begitu juga Pasal 105, 149 dan 156 Kompilasi Hukum Islam, masih belum dapat menjamin terwujudnya hak-hak anak pasca perceraian, baik hak untuk dipelihara dan dididik dengan baik maupun hak untuk diberikan nafkah yang layak. Terhadap siapa yang lebih berhak untuk memelihara anak, sebagian besar hakim merujuk kepada ketentuan hukum dalam Pasal 105 dan 156 KHI yang dianggap aturan khusus dari aturan umum dalam Pasal 41 Undang-undang No. 1 Tahun 1974. Sebagian hakim melakukan penemuan hukum dengan mengenyampingkan ketentuan Pasal 105 dan 156 KHI, sehingga siapa yang lebih berhak untuk memelihara anak didasarkan kepada kepentingan anak semata. Terkait dengan jaminan terlaksananya pemeliharaan anak dengan baik dan juga jaminan sang anak mendapatkan nafkah yang layak, Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI juga tidak membuat aturan tentang itu, sehingga tidak ada daya paksa dalam mewujudkan hak-hak anak, baik hak dipelihara dan dididik dengan baik maupun hak untuk diberikan nafkah yang layak.

Penelitian ini merupakan studi teoritis dengan sumber data primernya adalah Undang-undang No. 1 Tahun 1974, Kompilasi Hukum Islam dan Putusan Peradilan Agama tentang pemeliharaan anak akibat perceraian. Setelah data tersebut terkumpul, penulis menulis data tersebut secara deskriptif lalu dianalisis dengan metode *normatif kualitatif* dan *content analysis*. *Normatif kualitatif* dilakukan untuk Peraturan perundang-undangan sedangkan *content analysis* digunakan dokumen berupa putusan Pengadilan Agama. Pendekatan yang digunakan dalam analisis tersebut adalah *normative yuridis* dengan basis *maqâshid al-Syari'ah*.

Dalam penelitian ini penulis menyimpulkan beberapa hal. *Pertama*, hukum pemeliharaan anak akibat perceraian diatur dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Di dalamnya diatur tentang kewajiban ayah ibu untuk memelihara anak (Pasal 41 ayat 1 UU No. 1 Tahun 1974), anak yang belum mumayyiz dipelihara oleh ibu dan yang telah mumayyiz diberikan hak pilih untuk memilih ayah atau ibu (Pasal 105 dan Pasal 156 KHI). Di dalamnya juga diatur tentang kewajiban menafkahi anak (Pasal 41 ayat 2 UU No. 1 Tahun 1974, Pasal 105, Pasal 149 dan Pasal 156 KHI). Di dalam dua peraturan tersebut tidak diatur tentang sanksi hukum dan jaminan bagi anak untuk dipelihara/dididik dan dinafkahi secara layak. *Kedua*, dalam mengadili perkara pemeliharaan anak terdapat hakim yang memutus secara normatif sebagaimana dalam peraturan perundang-undangan sebagaimana putusan Pengadilan Agama Bukittinggi yang memberikan hak pemeliharaan atau hak asuh kepada ibu sebagaimana dimaksud Pasal 105 KHI. Di samping memutus perkara secara normatif, ada juga hakim yang memutus berbeda dengan aturan hukum (*contra legem*) dengan kata lain hakim melakukan penemuan hukum sebagaimana putusan Pengadilan Tinggi Agama Padang yang memberikan hak pemeliharaan atau hak asuh kepada ayah. *Ketiga*, pelaksanaan putusan atau eksekusi putusan terkait hak pemeliharaan anak adalah eksekusi ril dimana penjemputan atau pengambilan anak dilakukan secara paksa dari ayah atau ibu. Pelaksanaan putusan atau eksekusi terkait nafkah anak adalah eksekusi berupa pembayaran sejumlah uang yang dilaksanakan dengan menyita harta Termohon eksekusi terlebih dahulu. *Keempat*, rekonstruksi hukum



Hak Cipta Milik UIN Suska Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

pemeliharaan anak akibat perceraian dapat dilakukan dengan dua bentuk, yaitu dengan revisi aturan hukum yang terdapat dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI dan melalui penemuan hukum hakim dalam putusan pengadilan. Revisi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI dilakukan melalui dua hal, yaitu pemidanaan dan pembentukan atau penunjukan lembaga khusus untuk mengurus pemeliharaan anak. Rekonstruksi hukum pemeliharaan anak akibat perceraian melalui putusan hakim dapat berupa persamaan hak pemeliharaan antara ayah dan ibu dengan mengedepankan kepentingan anak.



Zulkarnain, 2021: Legal Reconstruction of Child Care Due to Divorce in Indonesia

This research departs from the fact that the rules regarding child care due to divorce in Law No. 1 of 1974 and the Compilation of Islamic Law as regulated in Articles 41, 45 and 156 of Law No. 1 of 1974, as well as Articles 105, 149 and 156 of the Compilation of Islamic Law, still cannot guarantee the realization of the rights of children after divorce, both the right to be properly cared for and educated as well as the right to be given a decent living. Regarding who has the right to care for children, most judges refer to the legal provisions in Articles 105 and 156 KHI which are considered special rules of the general rules in Article 41 of Law No. 1 of 1974. Some judges made legal findings by disregarding the provisions of Articles 105 and 156 KHI, so that who has the right to care for children is based on the child's interests alone.

In this study, the authors conclude several things. First, the law of caring for children due to divorce is regulated in Law no. 1 of 1974 and Compilation of Islamic Law. It regulates the obligations of mothers and fathers to care for children (Article 41 paragraph 1 of Law No.1 of 1974), children who are not yet mumayyiz are cared for by their mothers and who are mumayyiz are given the right to vote to choose a father or mother (Article 105 and Article 156 KHI) . It also regulates the obligation to provide for children (Article 41 paragraph 2 of Law No.1 of 1974, Article 105, Article 149 and Article 156 KHI). The two regulations do not regulate legal sanctions and guarantees for children to be cared for / educated and supported properly. Second, in adjudicating child care cases, there are judges who decide normatively, there are also judges who decide differently from the rule of law (contra legem). Third, the implementation of a decision or the execution of a decision related to the right to child care is a real execution in which the child is picked up or taken by force from the father or mother. The execution of a decision or execution related to child support is an execution in the form of payment of an amount of money which is carried out by confiscating the assets of the respondent for the first execution. Fourth, the legal reconstruction of child care due to divorce can be carried out in two forms, namely by revising the legal rules contained in Law No. 1 of 1974 and KHI and through the legal findings of the judge in the court decision. Revision of Law No. 1 of 1974 and KHI are carried out in two ways, namely punishment and the formation or appointment of a special institution to take care of child care. Legal reconstruction of child care due to divorce through a judge's decision can be in the form of equality of care rights between father and mother by prioritizing the interests of the child.

ملخص

ذو القرنين 2021: إعادة بناء قانونية لرعاية الأطفال بسبب الطلاق في إندونيسيا

ينطلق هذا البحث من حقيقة أن القواعد المتعلقة برعاية الأطفال هي نتيجة الطلاق في القانون رقم 1 لسنة 1974 والجماعة الشريعة الإسلامية على النحو المنظم في المواد 41 و 45 و 49 من القانون رقم 1 لعام 1974 ، وكذلك المواد 105 و 149 و 156 من مجموعة الشريعة الإسلامية. تزال غير قادرة على ضمان أعمال حقوق الطفل بعد الطلاق ، سواء الحق في الرعاية المناسبة والتربية أو الحق في الحياة الكريمة. الحياة. فيما يتعلق بمن له الحق في رعاية الأطفال ، أشار معظم القضاة إلى الأحكام القانونية في المادتين 105 و KHI 156 وهي قواعد محددة من القواعد العامة في المادة 41 من القانون رقم. توصل العديد من القضاة إلى استنتاجات قانونية من خلال تجاهل أحكام المادتين 105 و 156 من القانون الدولي ، بحيث يكون الحق في رعاية الأطفال مبنياً فقط على المصالح الفضلى للطفل. في هذه الدراسة ، استنتج المؤلفون عدة أشياء. أولاً ، ينظم قانون رعاية الطفل بشأن الطلاق القانون رقم 1 لسنة 1974 ومجموعة الشريعة الإسلامية. وينظم ذلك التزامات الأمهات والآباء برعاية أطفالهم (المادة 41 فقرة 1 من القانون رقم 1 لسنة 1974). إلى جانب ذلك ، فإنه ينظم أيضاً الالتزام بإعالة الأطفال (المادة 41 ، الفقرة 2 من القانون رقم 1 لسنة 1974 ، المادة 105 ، المادة 149 ، والمادة KHI 156). اللائحان لا تنظم بشكل صحيح العقوبات والضمانات القانونية للأطفال لتلقي الرعاية والتعليم والدعم. ثانياً ، عند النظر في قضايا رعاية الأطفال ، هناك قضاة يتخذون قرارات وفقاً لمعايير وهناك أيضاً قضاة يتخذون قرارات تختلف عن حكم القانون (ضد القانون). ثالثاً ، تنفيذ القرارات أو تنفيذ القرارات المتعلقة بحقوق حضانة الأطفال هي عمليات إعدام فعلية يتم فيها اختيار الطفل قسراً أو أخذ من الأب أو الأم. تنفيذ حكم أو تنفيذ متعلق بإعالة الطفل هو تنفيذ على شكل دفع مبلغ من المال من طريق مصادرة ممتلكات المدعى عليه للتنفيذ الأول. رابعاً ، يمكن إعادة البناء القانوني لرعاية الطفل بسبب الطلاق في شكلين ، وهما مراجعة اللوائح القانونية الواردة في القانون رقم. ليس. لا. رقم 1 لسنة 1974 و KHI ومن خلال الآثار القانونية للقضاة على قرارات المحاكم. رقم المراجعة القانونية. 1974 و KHI يتم تنفيذهما بطريقتين ، وهما التجريم وإنشاء أو تعيين مؤسسات خاصة لرعاية الأطفال. يمكن إعادة البناء القانوني لرعاية الطفل بسبب الطلاق بقرار من القاضي في شكل حضانة متساوية للأب والأم من خلال إعطاء الأولوية لمصالح الطفل.

© Hak cipta milk UIN Suska Riau State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.





1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang Masalah

Hukum Islam terbagi kepada dua bagian, yaitu hukum Islam bidang Ibadah (fikih Ibadah) dan hukum Islam bidang muamalat (fikih muamalah). Hukum Islam di bidang ibadah bertujuan untuk mengatur hubungan manusia dengan Tuhannya yang meliputi shalat, puasa, haji, zakat dan sebagainya.¹

Hukum Islam bidang muamalah mengatur hubungan manusia dengan sesamanya seperti perikatan, sanksi hukum dan lainnya agar terwujud keadilan baik secara perorangan maupun kemasyarakatan.²

Abdul Wahab Khalaf (W. 1956 M) menyebutkan bahwa fikih muamalat meliputi beberapa bidang, yaitu: hukum Kekeluargaan (*al-ahwâl al-syakhshiyah*), Hukum Sipil (*al-ahkâm al-madaniyah*), Hukum pidana (*al-ahkâm al-jinâ'iyah*), Hukum Acara (*ahkâm al-murâfa'ât*), Hukum Tata Negara (*al-ahkâm al-Dusturiyah*), Hukum Internasional (*al-ahkâm al-Duwaliyah*) dan Hukum Ekonomi (*al-ahkâm al-Iqtishâdiyah wa al-mâliyah*).³

Al-ahwal al-Syakhshiyah sebagai salah satu bidang dalam hukum Islam sebagaimana disebutkan Abdul Wahab Khalaf meliputi perkawinan, perceraian, kewarisan dan lain sebagainya. Perkawinan merupakan cara yang dipilih oleh Allah sebagai jalan untuk berkembang biak dan melestarikan kehidupan manusia, setelah masing-masing pasangan siap melakukan peran positifnya dalam

Ahmad Rafiq, *Hukum Islam Di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003),. hlm. 10
Ibid

³ Abdul Wahab Khalâf, *Ilm Ushûl al-Fiqh*, (Jakarta: Maktabah al-Da'wah al-Islamiyah, 1990), hlm. 96

mewujudkan tujuan perkawinan.⁴ Salah satu tujuan dari perkawinan adalah untuk menentramkan jiwa, meredam emosi dan untuk mendapat kasih sayang suami istri yang dihalalkan oleh Allah.⁵

Dalam perjalanan rumah tangga tidak selalu mulus, di dalamnya ada kesalahfahaman, kekhilafan dan pertentangan. Hal ini sering terjadi karena pernikahan merupakan pertemuan antara dua jiwa yang berbeda latar belakang, adat istiadat, pendidikan, prilaku dan kebiasaan, sehingga manakala satu dengan yang lainnya sudah tidak ada saling pengertian dalam perbedaan-perbedaan tersebut, muncullah masalah dalam rumah tangga.⁶

Permasalahan yang muncul dalam keluarga biasanya diawali dengan adanya perselisihan. Terkadang perselisihan itu muncul di tengah dinamika keluarga sebagai bumbu keharmonisan dan variasi rumah tangga. Tentunya dalam porsi yang tidak terlalu banyak.⁷ Perselisihan dalam menangani permasalahan keluarga ini, ada pasangan yang dapat mengatasinya, ada juga keluarga yang tidak dapat mengatasi problematika ini sehingga berakibat adanya konflik berkepanjangan, pada kondisi ini perceraian atau talak tidak dapat dihindarkan. Perceraian merupakan solusi untuk mengakhiri perselisihan yang terjadi terus menerus antara suami istri. Berakhirnya bahtera rumah tangga dengan bercerai tidak menyelesaikan semua masalah, akibat perceraian akan berimplikasi kepada

Sayyid Sâbiq, *Op. cit.*, Juz 2, hlm. 5

H.S.A. Al-Hamdani, *Risalah Nikah*, (Jakarta: Pustaka Amani, t.th), hlm. 6-7

Adil Samadani, *Kompetensi Pengadilan Agama Terhadap Tindak Kekerasan dalam Rumah Tangga*, (Yogyakarta: Graha Ilmu, 2013), hlm. 2.

⁷ Yayan Sopyan, *Islam-Negara Transformasi Hukum Perkawinan Islam Dalam Hukum Nasional*, (Ciputat: UIN Jakarta, 2010), hlm.173.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

hak-hak anak. Hak-hak anak yang selalu terabaikan akibat perceraian adalah hak untuk mendapatkan pemeliharaan dan nafkah.

Dalam Islam pemeliharaan anak disebut dengan *hadhanah*. *hadhanah* merawat dan mendidik seseorang yang belum *mumayyiz* atau yang kehilangan kecerdasannya, karena mereka tidak bisa memenuhi kebutuhannya sendiri.⁸ *Hadhanah* yang dimaksud adalah kewajiban orang tua untuk memelihara dan mendidik anak mereka sejak mereka dilahirkan⁹. Pemeliharaan ini mencakup masalah ekonomi, pendidikan dan segala sesuatu yang menjadi kebutuhan pokok si anak.¹⁰

Para ulama sepakat bahwasannya hukum *hadhanah*, mendidik dan merawat anak wajib. Tetapi mereka berbeda dalam hal, apakah *hadhanah* ini menjadi hak orang tua (terutama ibu) atau hak anak. Ulama mazhab dan Maliki misalnya berpendapat bahwa hak *hadhanah* itu menjadi hak ibu sehingga ia dapat saja mengugurkan haknya. Tetapi menurut jumhur ulama, *hadhanah* itu menjadi hak bersama antara orang tua dan anak. Bahkan menurut Wahbah Zuhaili, hak *hadhanah* adalah hak bersyarikat antara ibu, ayah dan anak. Jika terjadi pertengkarannya maka yang didahulukan adalah hak atau kepentingan anak.¹¹

Para ulama menetapkan bahwa pemeliharaan anak itu hukumnya wajib, sebagaimana wajib memeliharanya selama berada dalam ikatan perkawinan.

Abdul Rahman Ghazaly, *Fikih Munakahat*. (Jakarta: Kencana. Tahun 2006), hlm. 175.

Imam Taquyuddin Abu Bakar Bin Muhammad bin Abdil Mu'min al-Hisniyyi Al-husaini al-Dimasyqi al-Syafi'I, *Kifayatul Ahkyar fi Al-Halli Ghoyah al-Ihktishar*, (Al-arabiyyah al-Su'udiyyah. Jeddah. 2016), hlm.151.

¹⁰ Abu Zahroh, *Al-Ahwal Al-Syahkshiyah*, (Dar Al-Fikr Al-Arobi: 1957), hlm.474.

¹¹ Abdul Aziz Dahlan, *Ensiklopedi Hukum Islam*. (Jakarta: I), hlm. 415



Adapun dasar hukum membiayai anak dalam firman Allah pada surat al-baqarah (2) ayat 233:

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى
 الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ
 بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ
 تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَزِعُوهُمَا أَوْ لَدِكُمُ فَلَا
 جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا
 تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ

Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, Yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. dan kewajiban ayah memberi Makan dan pakaian kepada Para ibu dengan cara ma'ruf. seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan karena anaknya dan seorang ayah karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, Maka tidak ada dosa atas keduanya. dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, Maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. bertakwalah kamu kepada Allah dan ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan. (QS: Al-Baqoroh: 233).¹²

Kewajiban orang tua terhadap anaknya secara terperinci dapat dilihat pada Surat Luqman ayat 17 sampai dengan 19, Allah SWT menggambarkan dalam bentuk berita tentang bagaimana caranya dan apa saja materi pendidikan yang diberikan Luqman kepada anaknya.

¹² Al-Quran dan Terjemahannya, Departemen Agama RI, Semarang: CV. Toha Putra, 1989.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

يَبْنِيْٓ اَقِمِ الصَّلٰوةَ وَاْمُرْ بِالْمَعْرُوْفِ وَاَنْهَ عَنِ الْمُنْكَرِ وَاَصْبِرْ عَلٰٓى مَا اَصَابَكَ ۚ اِنَّ ذٰلِكَ مِنْ عَزَمِ الْاُمُوْر ۝ وَلَا تُصَعِّرْ خَدَّكَ لِلنَّاسِ وَلَا تَمْشِ فِى الْاَرْضِ مَرَحًا ۚ اِنَّ اللّٰهَ لَا يُحِبُّ كُلَّ مُخْتَالٍ فَخُوْرٍ ۝ وَاَقْصِدْ فِى مَشِيْكَ وَاَغْضُضْ مِنْ صَوْتِكَ ۚ اِنَّ اَنْكَرَ الْاَصْوَاتِ لَصَوْتُ الْحَمِيْرِ ۝

“Hai anakku, dirikanlah shalat dan suruhlah manusia mengerjakan yang baik, cegahlah (mereka) dari perbuatan yang mungkar dan bersabarlah terhadap apa yang menimpa kamu. Sesungguhnya yang demikian itu termasuk hal-hal yang diwajibkan oleh Allah. Dan janganlah kamu memalingkan mukamu dari manusia (karena sombong) dan janganlah kamu berjalan dimuka bumi dengan angkuh. Sesungguhnya Allah tidak menyukai orang-orang yang sombong lagi membanggakan diri. Dan berlaku sederhana dalam berjalan serta lunakkan suaramu, sesungguhnya seburuk-buruk suara ialah suara keledai. (QS: Liqman: 17-19)¹³

Al-Quran sudah lebih dahulu menyatakan mengenai kewajiban orang tua terhadap anaknya,¹⁴ *Hadhanah* merupakan salah satu akibat dari putusnya perkawinan antara suami dan istri, yang mengatur masalah pemeliharaan, Pengasuhan, pendidikan dan kepentingan/urusan anak-anak.¹⁵

Pada dasarnya kewajiban mengasuh anak adalah orang tuanya. Namun, apabila perceraian telah terjadi antara suami dan istri yang telah berketurunan, yang berhak mengasuh anak pada dasarnya adalah istri, ibu anak-anak. Apabila ibu anak tidak ada, yang berhak adalah neneknya, yaitu ibu dari ibu anak dan seterusnya ke atas. Apabila tidak ada beralih kepada ibu ayah dan seterusnya ke atas.¹⁶

¹³ Al-Quran dan Terjemahannya, Departemen Agama RI, Semarang: CV. Toha Putra, 1989.

¹⁴ Nibras O.R, *Aspek-Aspek Kemasyarakatan dalam Perkawinan Menurut Ajaran Islam*, (Jakarta: Ikhwan, 1985), hlm.17

¹⁵ Tuham, dkk, *Fikih Munakahat*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2010), hlm. 215.

¹⁶ Syaikh Hasan Ayyub, *Fikih Keluarga*, (Jakarta:Pustaka Al-Kautsar, 1999), hlm. 394.



Apabila kerabat-kerabat tersebut tidak ada, hakim menunjuk siapa yang akan mengasuhnya. Tertib urutan kerabat mengasuh anak dengan mempertimbangkan bahwa pendidikan anak adalah amat penting untuk mempersiapkan hari depan yang baik. Oleh karenanya, diutamakan mana yang lebih mempunyai perhatian, terhadap hari depan anak dalam ukuran yang normal.¹⁷

Para ulama berbeda pendapat tentang siapa yang memiliki hak hadhanah, apabila yang berhak itu *hadhin* atau *mahdhum* (anak) sebagian pengikut mazhab Hanafi berpendapat *hadhanah* itu hak anak, sedangkan menurut Syafi'i, Ahmad dan sebagian pengikut madzhab Maliki berpendapat bahwa yang berhak terhadap Hadhanah adalah *hadhin* (yang memelihara).

Dilihat dari keterangan diatas, para ulama berbeda pendapat tentang siapa yang berhak terhadap hak hadhanah, apakah yang berhak terhadap hadhanah itu *hadhin* atau *mahdhum* (anak). Pengikut mazhab *Hanafi*, berpendapat bahwa *hadhanah* itu hak anak, sedangkan menurut *Syafi'i*, Ahmad sebagian pengikut mazhab Maliki berpendapat bahwa *hadhin*lah yang berhak terhadap *hadhanah*.

Ulama Hanafi berpendapat bahwa hadhanah adalah haknya *hadhin* (orang yang memelihara) karena ia berhak menggunakan haknya meski tanpa pengganti. Jika hadhanah menjadi hak *hadhin*, tentunya hadhanah tidak akan gugur dengan penggugurnya. Pendapat ini juga didukung oleh mazhab Malikiyyah dalam pendapat yang masyur.

¹⁷ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta. UIN Press, 1999), hlm. 101-102.

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Ulama lain berpendapat bahwa *hadhanah* adalah hak orang yang dipelihara. Jika ia menggunakannya maka gugurlah hak *hadhanah*. Adapun menurut pendapat ulama yang ahli dalam bidangnya, *hadhanah* itu berkaitan dengan tiga hak secara bersamaan yaitu: hak orang yang memelihara, hak orang yang dipelihara dan hak ayah atau yang bertindak sebagai walinya. Jika ketiganya mampu digabungkan maka wajib dilakukan. Namun jika bertentangan maka yang di dahulukan adalah orang yang dipelihara.¹⁸

Pemeliharaan anak atau *hadhanah* tidak hanya sekedar dipelihara dan diasuh akan tetapi juga tercakup di dalamnya nafkah. Sebagaimana tercantum dalam Surat An-Nisa' ayat 9 yaitu.

وَلْيَخْشَ الَّذِينَ لَوْ تَرَكَوْا مِنْ خَلْفِهِمْ ذُرِّيَّةً ضِعَفًا خَافُوا عَلَيْهِمْ فَلْيَتَّقُوا اللَّهَ
وَلْيَقُولُوا قَوْلًا سَدِيدًا ﴿٩﴾

*Dan hendaklah takut kepada Allah orang-orang yang seandainya meninggalkan dibelakang mereka anak-anak yang lemah, yang mereka khawatir terhadap (kesejahteraan) mereka. oleh sebab itu hendaklah mereka bertakwa kepada Allah dan hendaklah mereka mengucapkan Perkataan yang benar. (QS. An-Nisa'. 9)*¹⁹

Makna dari ayat di atas, bahwa seorang ayah tetap memberi nafkah terhadap anak-anaknya walaupun ia telah berpisah dengan isterinya. Hal ini merupakan kewajiban yang wajib dilaksanakan oleh seorang ayah, dalam bentuk biaya pendidikan dan biaya kehidupan sehari-hari, agar anak-anaknya nanti menjadi anak yang mempunyai ilmu, taat dengan agama dan mempunyai kehidupan yang lebih baik.

¹⁸ Wahab Az-Zuhaili, *Fiqih Islam Waadillaruhu Jilid 10*, (Jakarta: Gema Insani, 2011), hlm. 60.

¹⁹ *Al-Quran dan Terjemahannya*, Departemen Agama RI, Semarang: CV. Toha Putra, 1989.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Dalam kondisi kedua orangtua anak masih hidup dan masih terikat perkawinan sah, selama perwalian kedua orangtua terhadap anak belum dicabut oleh pengadilan,²⁰ maka pengasuhan anak jelas tidak menjadi persoalan. Demikian juga, bahkan, apabila orangtua anak telah bercerai, namun pengasuhan anak tidak dipersengketakan oleh salah seorang dari kedua orangtua, maka pengasuhan anak juga tidak menimbulkan masalah.

Persoalan muncul apabila orangtua anak yang telah bercerai menyengketakan perihal hak pengasuhan anaknya tersebut. Pihak mana di antara ayah dan ibu anak yang berhak untuk diberikan hak pengasuhan anak oleh pengadilan. Sengketa tersebut tergambar tidak lagi dilatarbelakangi oleh kepentingan anak, akan tetapi lebih kepada ego dari masing-masing ayah atau ibu.²¹ Dalam kondisi seperti ini tidak jarang anak akan menjadi korban dari perebutan hak asuh antara ayah dan ibu.

Apabila kondisi demikian terjadi bagi pasangan yang menikah berdasarkan hukum Islam dan tercatat di depan Pegawai Pencatat Nikah, meskipun keduanya atau salah satunya murtad (keluar dari agama Islam), maka sengketanya diajukan, diperiksa, dan diselesaikan di Pengadilan Agama.²² Namun bagi pasangan yang menikah berdasarkan hukum selain Islam dan tercatat di Dinas Kependudukan

²⁰ Di antara kompetensi absolut Pengadilan Agama adalah pencabutan kekuasaan wali dan penunjukan orang lain sebagai wali oleh pengadilan dalam hal kekuasaan seorang wali dicabut. Lihat: Undang-Undang Nomor 50 Tahun 2009 Tentang Perubahan Kedua Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, *Lembaran Negara RI* Tahun 2009 Nomor 159, Penjelasan Pasal 49 angka 16 dan 17.

Amri Yantoni (hakim Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci (Riau), sebelumnya Hakim pengadilan Agama Tarutung (sumatera Utara), wawancara tanggal 10 Oktober 2019 Mamam Abdurrahman (Hakim Pengadilan Agama Kutacane (Aceh), sebelumnya Hakim Pengadilan Agama Kayu Agung (Sumatera Selatan), wawancara tanggal 10 Oktober 2019, Muhammad Fauzan (hakim Pengadilan Agama Solok (sumatera Barat), sebelumnya hakim pengadilan Agama Tanjungbalai (sumatera Utara) wawancara tanggal 10 Oktober 2019.

²² *Ibid.*, Penjelasan Pasal 49 angka 11.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

© Hak cipta milik UIN Suska Riau
State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dan Pencatatan Sipil, meskipun keduanya atau salah satunya *muallaf* (masuk agama Islam), maka sengketa diajukan, diperiksa, dan diselesaikan di Pengadilan Negeri.

Dalam mengadili perkara sengketa pengasuhan anak bagi kedua orangtua pasca perceraian tersebut, ditemukan beberapa ketentuan yang mengaturnya, Di antaranya diatur dalam Undang-undang No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam. Dalam Undang-undang No 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, aturan tentang pengasuhan anak akibat dari perceraian terdapat dalam dua pasal, yaitu Pasal 41, Pasal 45 dan Pasal 49 yang bunyi lengkapnya sebagai berikut:

Pasal 41:

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. Baik ibu atau bapak tetap berkewajiban memelihara dan mendidik anak-anaknya, semata-mata berdasarkan kepentingan anak. bilamana ada perselisihan mengenai penguasaan anak-anak, Pengadilan memberi keputusannya.
- b. Bapak yang bertanggung jawab atas semua biaya pemeliharaan dan pendidikan yang diperlukan anak itu. bilamana bapak dalam kenyataan tidak dapat memenuhi kewajiban tersebut, Pengadilan dapat menentukan bahwa ibu ikut memikul biaya tersebut.
- c. Pengadilan dapat mewajibkan kepada bekas suami untuk memberikan biaya penghidupan dan/atau menentukan sesuatu kewajiban bagi bekas isteri.

Pasal 45:

- 1) Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya.
- 2) Kewajiban orang tua yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini berlaku sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri, kewajiban mana berlaku terus meskipun perkawinan antara kedua orang tua putus.

Pasal 49:

- 1) Salah seorang atau kedua orang tua dapat dicabut kekuasaannya terhadap seorang anak atau lebih untuk waktu yang tertentu atas permintaan orang tua



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

yang lain, keluarga anak dalam garis lurus ke atas dan saidara kandung yang telah dewasa atau pejabat yang berwenang dengan keputusan Pengadilan dalam hal-hal :

- a. Ia sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
 - b. Ia berkelakuan buruk sekali.
- 2) Meskipun orang tua dicabut kekuasaannya, mereka masih berkewajiban untuk memberi pemeliharaan kepada anak tersebut.

Dari tiga Pasal yang mengatur tentang pengasuhan anak sebagai akibat dari perceraian dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 terdapat dua hal yang diatur, yaitu:

- Kewajiban orang tua (ayah dan ibu) untuk memelihara dan mendidik anak pasca perceraian semata-mata demi kepentingan anak (Pasal 41 ayat 1) samapi anak tersebut kawin atau berdiri sendiri (Pasal 45 ayat 2).
- Kewajiban ayah untuk memberikan nafkah kepada anak dan terbuka peluang bagi hakim untuk membebani nafkah kepada ibu (Pasal 41 ayat 2).
- Hak asuh dari ayah atau ibu dapat dicabut apabila lalai atau berkelakuan tidak baik (Pasal 49 ayat 1).

Dalam KHI pengasuhan anak akibat dari perceraian diatur dalam tiga pasal, yaitu Pasal 105, Pasal 149 dan Pasal 156, yang bunyi lengkapnya sebagai berikut:

Pasal 105:

Dalam hal terjadinya perceraian:

- a. pemeliharaan anak yang belum *mumayyiz* atau belum berumur 12 (dua belas) tahun adalah hak ibunya.
- b. pemeliharaan anak yang sudah *mumayyiz* diserahkan kepada anak untuk memilih diantara ayah atau ibunya sebagai pemegang hak pemeliharaannya.
- c. biaya pemeliharaan ditanggung oleh ayahnya.²³

²³ *Ibid.*, hlm. 343.

Pasal 149:

Bilamana perkawinan putus karena talak, maka bekas suami wajib:

- a. memberikan mut'ah yang layak kepada bekas isterinya, baik berupa uang atau benda, kecuali bekas isteri tersebut qobla al dukhul.
- b. memberi nafkah, maskan dan kiswah kepada bekas isteri selama dalam iddah, kecuali bekas isteri telahdi jatuhi talak balin atau nusyur dan dalam keadaan tidak hamil.
- c. melunasi mahar yang masih terhutang seluruhnya, dan separoh apabila qobla al dukhul.
- d. memeberikan biaya hadhanah untuk anak-anaknya yang belum mencapai umur 21 tahun

Pasal 156:

Akibat putusnya perkawinan karena perceraian ialah:

- a. anak yang belum *mumayyiz* berhak mendapatkan hadhanah dari ibunya, kecuali bila ibunya telah meninggal dunia, maka kedudukannya digantikan oleh:
 1. wanita-wanita dalam garis lurus dari ibu.
 2. ayah.
 3. wanita-wanita dalam garis lurus ke atas dari ayah.
 4. saudara perempuan dari anak yang bersangkutan.
 5. wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ibu.
 6. wanita-wanita kerabat sedarah menurut garis samping dari ayah.
- b. anak yang sudah *mumayyiz* berhak memilih untuk mendapatkan *hadhanah* dari ayah atau ibunya.
- c. apabila pemegang *hadhanah* ternyata tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak, meskipun biaya nafkah dan *hadhanah* telah dicukupi, maka atas permintaan kerabat yang bersangkutan Pengadilan Agama dapat memindahkan hak *hadhanah* kepada kerabat lain yang mempunyai hak *hadhanah* pula.
- d. semua biaya *hadhanah* anak menjadi tanggungan ayah menurut kemampuannya, sekurang-kurangnya sampai anak tersebut dewasa dan dapat mengurus diri sendiri (21 tahun).
- e. bilamana terjadi perselisihan mengenai *hadhanah* anak, Pengadilan Agama memberikan putusannya berdasarkan huruf (a), (b), (c), dan (d).
- f. pengadilan dapat pula dengan mengingat kemampuan ayahnya menetapkan jumlah biaya untuk pemeliharaan dan pendidikan anak yang tidak turut padanya.²⁴

Dari tiga Pasal dalam KHI yang mengatur tentang pemeliharaan anak akibat perceraian, terdapat beberapa hal yang diatur, yaitu:

²⁴ *Ibid.*, hlm. 355-356.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Yang berhak memelihara anak yang belum mumayyiz pasca perceraian adalah ibunya (Pasal 105 huruf a dan Pasal 156 huruf a) sedangkan yang telah mumayyiz diberikan hak pilih kepada anak untuk memilih ayah atau ibu (Pasal 105 huruf b dan Pasal 156 huruf b).

Anak wajib dinafkahi oleh ayah sampai umur 21 tahun (Pasal 105 huruf c, Pasal 149 huruf d dan Pasal 156 huruf d).

Hak asuh dapat dipindahkan apabila yang mengasuh tidak dapat menjamin keselamatan jasmani dan rohani anak (Pasal 156 huruf c).

Secara umum dapat dikatakan bahwa persoalan pengasuhan dan nafkah anak telah diatur dalam dalam Undang-undang No 1 Tahun 1974 dan KHI sebagaimana pasal-pasal yang telah disebutkan di atas, akan tetapi dalam penerapannya oleh para hakim di pengadilan terdapat dua permasalahan. *Pertama*, Pasal 41 UU No. 1 Tahun 1974 menyebutkan secara umum bahwa ayah dan ibu berkewajiban mengasuh anak semata-mata demi kepentingan anak. Kemudian dalam Pasal 105 dan 156 KHI menyebutkan untuk anak yang belum mumayyiz hak asuhnya ada pada ibu, bahkan keluarga ibu lebih utama dari ayah. Hal ini dipahami oleh para hakim bahwa aturan dalam Pasal 41 UU no. 1 tahun 1974 sebagai aturan umum sedangkan aturan dalam Pasal 105 dan 156 KHI adalah aturan khusus yang harus diterapkan, sehingga hak asuh anak di bawah umur diberikan kepada ibu padahal banyak ayah yang punya kapasitas lebih dalam menjamin tumbuh kembang anak.²⁵ *Kedua*, Tidak ditemukan Pasal dalam UU no.

²⁵ Amri Yantoni (hakim Pengadilan Agama Pangkalan Kerinci (Riau), sebelumnya Hakim pengadilan Agama Tarutung (sumatera Utara), wawancara tanggal 10 Oktober 2019 Mamam Abdurrahman (Hakim Pengadilan Agama Kutacane (Aceh), sebelumnya Hakim Pengadilan Agama Kayu Agung (Sumatera Selatan), wawancara tanggal 10 Oktober 2019, Muhammad



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Tahun 1974 dan KHI yang mengatur tentang sanksi hukum bagi orang tua (ayah atau ibu) yang lalai dalam memelihara atau lalai dalam menafkahi anak atau aturan hukum yang dapat menjamin anak pasca perceraian orang tuanya.

Pada umumnya Putusan Pengadilan Agama tentang hak asuh anak yang belum *mumayyiz*, ditetapkan berada di bawah hadhanah ibunya, sebagaimana maksud eksplisit dari ketentuan dalam Pasal 105 Instruksi Presiden RI Nomor 1 Tahun 1991 Tentang KHI tersebut.

Diantara putusan terkait hak asuh anak anak adalah putusan Pengadilan Agama Bukittinggi Nomor 0576/Pdt.G/2014/PA Bkt., tanggal 08 Desember 2014, diajukan oleh PENGUGAT kepada TERGUGAT. PENGUGAT dengan TERGUGAT dulunya merupakan sepasang suami istri sah dan mempunyai seorang anak perempuan, lahir tanggal 09 Maret 2013, kemudian keduanya bercerai berdasarkan Akta Cerai Nomor 0143/AC/2014/PA Bkt. bertanggal 17 April 2014. PENGUGAT sebagai ibu kandung anak, merasa telah mengasuh anak tersebut sejak kecil, sementara TERGUGAT sebagai ayah kandungnya tidak sedikitpun memberikan nafkah untuk anak, namun pada tanggal 05 November 2014, TERGUGAT secara diam-diam membawa anak ke rumah orangtuanya. Penggugat sudah berusaha meminta dan menjemput anak tersebut, namun Tergugat dan keluarganya tidak membolehkan Penggugat bertemu dan membawa anak dan sampai sekarang anak tersebut berada dibawah pengasuhan Tergugat.

Oleh karena anak itu belum *mumayyiz* (belum berusia 12 tahun) sehingga masih sangat membutuhkan kasih sayang seorang ibu. Selain itu PENGUGAT

Fauzan (hakim Pengadilan Agama Solok (sumatera Barat), sebelumnya hakim pengadilan Agama Tanjungbalai (sumatera Utara) wawancara tanggal 10 Oktober 2019.



sangat khawatir terhadap perhatian, kasih dan sayang terhadap anak tidak terpenuhi jika anak diasuh oleh TERGUGAT. Kemudian PENGUGAT menuntut agar anak tersebut ditetapkan berada dibawah pengasuhan PENGUGAT, TERGUGAT dihukum untuk menyerahkan anak tersebut kepada PENGUGAT, dan TERGUGAT dihukum untuk membayar nafkah anak tersebut sebesar Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah) perbulan sampai anak tersebut dewasa dan mandiri.²⁶

Pengadilan Agama sebagai salah satu lembaga pelaksana kekuasaan kehakiman,²⁷ harus memutus dan menyelesaikan perkara tersebut dengan adil termasuk perkara tersebut di atas. Dalam hukum Islam, ketentuan tersebut terdapat, diantaranya dalam al-Qur`an surat an-Nisa` [4] ayat 135, yang berbunyi:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِٱلْقِسْطِ شُهَدَآءَ لِلّٰهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ ءَوِ ٱلْوَٰلِدَيْنِ
وَٱلْأَقْرَبِينَ

“Wahai orang-orang yang beriman! Jadilah kamu penegak keadilan, menjadi saksi karena Allah, walaupun terhadap dirimu sendiri atau terhadap ibu bapak dan kaum kerabatmu ...”.

Putusan Hakim tersebut harus sesuai dengan *maqashid syari'ah*, yaitu bertujuan untuk mengetahui tujuan-tujuan yang hendak dicapai oleh perumusny dalam mensyariatkan hukum.²⁸ Putusan itu harus berorientasi pada jaminan terpenuhinya hak-hak anak agar dapat hidup, tumbuh, berkembang, dan

²⁶ Putusan PA Bukittinggi Nomor 0576/Pdt.G/2014/PA Bkt., hlm. 1-29.

²⁷ Pelaksana kekuasaan kehakiman adalah Mahkamah Agung dan Mahkamah Konstitusi. Mahkamah Agung terdiri dari Pengadilan Negeri, Pengadilan Agama, Pengadilan Tata Usaha Negara, dan Pengadilan Militer. Lihat: Pasal 24 ayat (2) Undang-Undang Dasar 1945.

²⁸ Abdul Aziz Dahlan, *op.cit.*, Jil. 4, hlm. 1108.



berpartisipasi secara optimal sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi, demi terwujudnya anak Indonesia yang berkualitas, berakhlak mulia, dan sejahtera.

Majelis Hakim yang ditunjuk untuk memeriksa dan mengadili perkara tersebut di Pengadilan Agama Bukittinggi telah menjatuhkan putusan pada tanggal 24 Maret 2015, yang amarnya mengabulkan gugatan PENGGUGAT dengan menetapkan anak tersebut berada di bawah asuhan (*hadhanah*) PENGGUGAT, Menghukum TERGUGAT untuk menyerahkan anak tersebut kepada PENGGUGAT, dan menghukum TERGUGAT untuk membayar nafkah anak tersebut minimal sebesar Rp1.000.000,00 (satu juta rupiah) perbulannya sampai anak tersebut dewasa atau mandiri.²⁹

Selanjutnya TERGUGAT mengajukan upaya hukum banding atas putusan tersebut berdasarkan Akta Permohonan Banding pada tanggal 02 April 2015 dan terdaftar di Kepaniteraan Pengadilan Tinggi Agama Padang dengan nomor Register 0012/Pdt.G/2015/PTA Pdg. Majelis Hakim yang ditunjuk memeriksa dan mengadili perkara tersebut pada tingkat banding telah pula menjatuhkan putusan pada tanggal 01 Juli 2015 dengan mengadili sendiri, yang amarnya menolak gugatan PENGGUGAT/TERBANDING seluruhnya, menetapkan anak tersebut berada dalam pemeliharaan/pengasuhan (*hadhanah*) TERGUGAT/PEMBANDING dan memerintahkan kepada TERGUGAT/PEMBANDING untuk dapat memberikan kesempatan dan

²⁹ Putusan PA Bukittinggi Nomor 0576/Pdt.G/2014/PA Bkt., hlm. 43.

keleluasaan kepada PENGGUGAT/TERBANDING untuk dapat bertemu dengan anak tersebut.³⁰

Berdasarkan uraian di atas terlihat jelas bahwa dalam aturan perundang-undangan dinyatakan secara eksplisit, bila terjadi sengketa hadhanah mengenai anak yang belum *mumayyiz*, maka hak asuhnya berada pada ibunya. Namun putusan Pengadilan Tinggi Agama Padang Nomor 0012/Pdt.G/2015/PTA Pdg., memutuskan sebaliknya, yaitu hak *hadhanah* anak yang belum *mumayyiz* itu ditetapkan berada pada ayahnya. Dalam hal ini hakim tingkat banding melakukan penemuan hukum guna menjamin perlindungan anak bahkan dengan *contra legem* (menetapkan hukum yang berbeda dengan peraturan perundang-undangan).³¹

Sehubungan dengan kewajiban membiayai anak, dalam putusan perkara perceraian yang sudah berkekuatan hukum tetap (*inkracht*) dinyatakan bahwa ayah berkewajiban untuk membiayai anak-Anaknya sampai mereka dewasa, dan hal ini banyak terjadi bahwa nafkah anak tersebut tidak dipenuhi sesuai dengan putusan hakim di Pengadilan Agama. Oleh karena itu putusan hakim di Pengadilan Agama tersebut banyak yang tidak dipatuhi oleh pihak yang berperkara. Tentunya hal ini tidak dapat dipaksakan karena berhubungan dengan rasa moral dan bathin terhadap anak, karena tidak ada hakim atau pihak-pihak yang ditunjuk untuk melakukan pengawasan terhadap eksekusi dari putusan perkara perceraian di Pengadilan Agama.

Dalam hal ini perlu adanya kajian tentang sanksi hukum dan jaminan eksekusi Putusan Pengadilan Agama terhadap kewajiban orang tua dalam

³⁰ Putusan PTA Padang Nomor 0012/Pdt.G/2015/PTA Pdg., hlm. 10.

³¹ Putusan lainnya yang juga berisi penemuan hukum adalah Putusan Pengadilan Agama Solok No. 304/Pdt.G/2019/PA.Slk yang menetapkan ayah sebagai pemegang hak asuh anak.

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

memelihara dan membiayai anak setelah perceraian. Eksekusi yang harus dilaksanakan adalah putusan yang bersifat *condemnatoir*, yaitu yang mengandung perintah kepada suatu pihak untuk melakukan suatu perbuatan.³² Salah satu bentuk dari eksekusi yang harus dilakukan adalah, eksekusi yang menyatakan bahwa seseorang dihukum untuk membayar sejumlah uang, dan eksekusi dimana seseorang dihukum untuk melaksanakan suatu perbuatan.³³

Eksekusi atau pelaksanaan hukuman terhadap putusan Pengadilan Agama dalam perkara perceraian yang menimbulkan kewajiban bagi orang tua untuk memelihara/mendidik dan membiayai anaknya, harus dilaksanakan sesuai dengan isi putusan Pengadilan Agama tersebut. Namun dalam kenyataannya banyak orang tua yang lalai terhadap kewajibannya tersebut.

Problem eksekusi / pelaksanaan amar putusan yang menghukum untuk membayar/menanggung nafkah anak/anak-anaknya setiap bulan, hingga anak tersebut dewasa atau mandiri, cukup sulit untuk dieksekusi atau ditegakkan pelaksanaannya. Oleh karena itu banyak putusan yang memuat nafkah anak tidak dapat ditegakkan demi kelangsungan hidup anak-anak yang menjadi korban perceraian orang tuanya tersebut.

UU No. 1 Tahun 1974 dan KHI sebagai aturan hukum sudah tentu disusun untuk mewujudkan mashlahah ummat pada masa itu dan tidak tertutup kemungkinan mashlahah pada tahun 1974 (masa berlakunya UU No. 1 Tahun 1974) atau mashlahah pada tahun 1991 (masa berlakunya UU No. 1 Tahun 1974) tidak lagi menjadi mashlahah pada masa berikutnya.

³² Retnowulan Sutantio dan Iskandar Oeripkartadinata, *Hukum Acara Perdata dan Teori dan Praktek*, (Bandung: Mandat Maju, 1997), hlm.129

³³ Krisna Harahap, *Hukum Acara Perdata*, (Bandung: PT. Grafitri Budi Utami), hlm.144

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Mashlahah ummat akan selalu berubah beriring dengan berkembangnya peradaban ummat. Salah satu perubahan yang terjadi adalah pergeseran sistem kekerabatan/kekeluargaan dari keluarga besar (*extended family*) ke keluarga kecil (*nuclear family*).³⁴ Perubahan sistem kekerabatan ini akan berimplikasi kepada perlindungan anak ketika terjadi perceraian. Dalam sistem keluarga besar ketika terjadi perceraian mantan istri dan anak-anaknya akan bergabung dengan keluarga besar bahkan biaya hidup juga bisa ditanggung oleh keluarga besar tersebut. Ketika perceraian terjadi dalam sistem kekerabatan keluarga kecil mantan istri dan anak-anak bisa terlantar terutama ketika istri hanya berprofesi sebagai ibu rumah tangga.

UU No. 1 Tahun 1974, PP No. 9 Tahun 1975 dan KHI merupakan aturan yang mengikat untuk dilaksanakan oleh rakyat Indonesia dan juga mengikat bagi hakim dalam memutus perkara yang berkaitan dengan perkawinan terutama hakim Peradilan Agama sebagai pengadilan khusus yang lebih banyak menangani perkara perkawinan.

Tugas pokok Pengadilan Agama yang menjadi kewajiban para hakim ialah menerima, memeriksa, memutus, dan menyelesaikan perkara di tingkat pertama antara orang-orang yang beragama Islam di bidang: perkawinan, waris, wasiat, hibah, wakaf, zakat, infak, sedekah, dan ekonomi syariah (Pasal 49 UU

³⁴ Faturochman, *Revitalisasi Peran Keluarga* dalam Buletin Psikologi tahun IX No. 2 tahun 2001, hlm. 2



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

No. 7 Tahun 1989, yang telah diubah dengan UU No. 3 Tahun 2006, dan perubahan kedua dengan UU No. 50 Tahun 2009).³⁵

Di satu sisi hakim Peradilan Agama harus menjalankan UU No. 1 Tahun 1974, PP No. 9 tahun 1975 dan KHI. Di sisi lain Pasal 5 ayat 1 UU No. 48 Tahun 2009 menyatakan bahwa hakim wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum dan rasa keadilan yang hidup dalam masyarakat. Bagi masyarakat Indonesia yang mayoritas beragama Islam, sebagian nilai hukum di kalangan masyarakat adalah nilai hukum Islam yang termuat dalam al-Qur'an, sunnah dan kitab-kitab fikih. Oleh karenanya masyarakat Islam Indonesia lebih memilih fikih dari peraturan-peraturan perundang-undangan sekalipun peraturan-peraturan perundang-undangan tersebut disusun dengan semangat hukum Islam seperti Undang No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan Kompilasi Hukum Islam.

Hukum yang tertuang dalam UU No. 1 Tahun 1974 maupun KHI merupakan hasil pemikiran pembuat UUDan para cendekiawan serta para ulama atau dalam hukum Islam biasa disebut *ijtihad*. Sebuah *ijtihad* tidak mungkin dilakukan tanpa mempertimbangkan *maqâshid al-syarî'ah* yang merupakan tujuan akhir yang ditetapkan Syarak untuk kemaslahatan manusia³⁶ dan kemaslahatan manusia akan berbeda seiring dengan perbedaan kondisi dan waktu. Ulama ushul sepakat mengatakan bahwa sesungguhnya Syariat Islam tidak memiliki tujuan lain

³⁵ Mahkamah Agung, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama*. (Jakarta: Direktorat Jenderal Badan Peradilan Agama, 2006), hlm. 20.

³⁶ Ahmad al-Raisuni, *Nazhariyyat al Maqashid 'inda al-Imam Syatibi*, (Rabat: Dar al-Aman, 1991), hlm. 19.

kecuali untuk mewujudkan kemaslahatan universal (*jalbu al-Mashâlih*) dan menolak segala bentuk kerusakan (*Dar'u al-Mafâsid*).³⁷

Imam al-Syatibi (W. 790 H) menyatakan bahwa untuk mewujudkan kemaslahatan dunia akhirat, ada lima hal pokok yang harus diwujudkan dan dipelihara, yaitu : agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta. Dengan memelihara kelima pokok tersebut, seorang mukallaf akan mendapat kebahagiaan dunia dan akhirat. Lima kemaslahatan pokok ini, wajib dipelihara seseorang dan untuk itu pula didatangkan syari'at berbentuk perintah, larangan, dan izin yang harus dipatuhi setiap mukallaf. Dalam mewujudkan dan memelihara kelima pokok di atas, mashlahah tersebut dapat dikategorikan dalam beberapa tingkatan, sesuai dengan kualitas kebutuhannya. Tiga kategori itu adalah: kebutuhan *al-Dharûriyyah* (Primer), kebutuhan *al-Hâjiyyah* (sekunder), kebutuhan *al-Tahsîniyah* (tersier, lux).³⁸

Kebutuhan *al-Dharûriyyah* (Primer) adalah kemaslahatan mendasar yang menyangkut dalam melindungi eksistensi kelima pokok diatas yaitu : agama, jiwa, akal, keturunan, dan harta.³⁹ Kebutuhan *al-Hâjiyyah* (sekunder). Tujuannya sama dengan *al-Dharûriyyah*, kadar kebutuhannya berada di bawahnya. Tidak terpeliharanya kebutuhan *Hâjiyyah* tidak menyebabkan terancamnya eksistensi lima pokok tersebut, tetapi membawa kepada kesempitan, baik dalam usaha

Syatibi berpandangan bahwa tujuan utama syari'ah adalah untuk menjaga serta memperjuangkan tiga kategori hukum yang disebut dengan Darûriyyât, Hâjiyyât dan Tahsînât. Tujuan masing-masing kategori tersebut adalah memastikan bahwa kemaslahatan kaum Muslimin, baik di dunia maupun di akhirat, terwujud dengan cara yang terbaik karena Tuhan berbuat demi kebaikan hamba-Nya. Baca Ibrahim bin Musa al-Khumiy al-Gharnathiy al-Syathibiy al-Malikiy, *al-Muwafaqât fi Ushûl al-Fiqh*, (Bairût: Dâr al-Ma'rifah, t.th.), Juz 2, hlm. 5-6.

³⁸ Al-Syatibi, *Op. Cit.* Juz 2, hlm. 8.

³⁹ Wahbah al-Zuhaili, *Loc. Cit.*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

mewujudkan maupun dalam pelaksanaannya. Kebutuhan al-Tahsîniyah adalah untuk mewujudkan dan memelihara hal-hal yang menunjang peningkatan kualitas lima pokok tadi. Akibat tidak terpenuhi kebutuhan ini adalah dapat menyalahi kepatutan dan menurunkan martabat pribadi masyarakat.⁴⁰

Dalam penyelesaian perkara di bidang perkawinan khususnya hukum pengasuhan anak hakim peradilan agama sebagian telah melakukan penemuan hukum⁴¹ dengan menerapkan penafsiran yang lebih luas dan bahkan menyelisihi pasal-pasal dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan KHI guna mewujudkan keadilan bagi anak.

Idealnya hakim dalam pertimbangannya kembali meruju' kepada dasar yang digunakan dalam menetapkan hukum dalam KHI tersebut, yakni al-qur'an, hadis dan ijtihad para ulama. Rujukan tersebut dikaitkan dengan *maqâshid al-syarî'ah*, yaitu *hifzh al-nafs*.

Penemuan hukum oleh hakim peradilan agama merupakan hilir dari adanya rumusan hukum dalam UU No. 1 tahun 1974 dan KHI, oleh karenanya penemuan hukum tersebut harus dikembalikan ke hulunya yaitu dasar perumusan hukum dalam KHI tersebut dengan merujuk al-qur'an, hadis, ijtihad ulama terdahulu, 'urf Indonesia dan *maqâshid syarî'ah*.

⁴⁰ Ibid, hlm. 312

⁴¹ Penemuan hukum merupakan pembentukan hukum oleh hakim atau aparat hukum lainnya yang ditugaskan untuk menerapkan peraturan hukum umum pada peristiwa hukum kongkrit, juga merupakan proses kongkritisasi atau individualisasi peraturan hukum (*das sollen*) yang bersifat umum dengan mengingat akan peristiwa kongkrit (*das sein*) tertentu. Dalam penemuan hukum, hal yang penting adalah bagaimana mencari atau menemukan hukum untuk peristiwa kongkrit. Baca Rahardjo, *Pemanfaatan Ilmu-ilmu Sosial bagi Pengembangan Ilmu Hukum*, Erlangga, (Jakarta: Erlangga, 19860, hlm. 23



Berdasarkan paparan di atas, rumusan hukum dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan KHI sebagai hasil ijtihad puluhan tahun yang lalu sebagian dirasa tidak cocok untuk diterapkan apalagi pada masa sekarang karena adanya perubahan kondisi dan peradaban manusia. Oleh karena itu akibat perceraian dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan KHI serta penemuan hukum yang diterapkan dalam putusan peradilan agama perlu dikaji ulang terutama tentang hak asuh anak sehingga ditemukan formula yang tepat untuk melakukan rekonstruksi hukum perkawinan di Indonesia khususnya terkait pemeliharaan dan pembiayaan anak sebagai akibat perceraian serta eksekusi dari putusan terkait pemeliharaan dan pembiayaan anak.

Penemuan hukum yang dilakukan oleh Hakim Peradilan Agama terhadap Pasal-Pasal dalam UU No. 1 Tahun 1974 dan KHI khususnya tentang hak asuh anak dijadikan kajian karena merupakan terobosan hukum demi terwujudnya mashlahah bagi anak. KHI juga tidak termasuk dalam hirarki peraturan perundang-undangan sebagaimana UU No. 12 tahun 2011 tentang peraturan perundang-undangan yang telah diubah dengan Undang-undang No. 15 Tahun 2019.⁴² Kajian ini juga urgen dilakukan guna mengukur pertimbangan hukum yang digunakan oleh hakim dalam menetapkan hukum tersebut apakah telah sesuai dengan al-Qur'an, Sunnah dan ketentuan umum ijtihad.⁴³

⁴² Kompilasi Hukum Islam ditruksikan penggunaannya dengan Inpres No. 1 tahun 1991 dan Inpres tidak termasuk dalam hirarki perundang-undangan. Kompilasi hukum Islam diterapkan dengan keputusan Mahkamah Agung No. KMA/032/SK/IV/2006 tentang pemberlakuan buku II pedoman pelaksanaan tugas dan administrasi pengadilan

⁴³ Dalam keputusan Mahkamah Agung No. KMA/032/SK/IV/2006 tentang pemberlakuan buku II pedoman pelaksanaan tugas dan administrasi pengadilan disebutkan bahwa al-Qur'an dan sunnah adalah hukum materil utama sebagai panduan bagi Hakim sedangkan KHI adalah nomor urut empat belas dari dua puluh sumber hukum materil Peradilan Agama.

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



B. Batasan dan Rumusan Masalah

1. Batasan Masalah

Untuk lebih memfokuskan penelitian ini, maka penulis membatasi permasalahan yang dibahas yang berhubungan dengan akibat perceraian berupa:

- Konsep pemeliharaan anak akibat perceraian dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).
- Putusan Pengadilan Agama tentang Pemeliharaan anak akibat perceraian dan pelaksanaan putusan tersebut.
- Rekonstruksi Hukum pemeliharaan anak akibat perceraian di Indonesia.

2. Rumusan Masalah

- Bagaimana konsep pemeliharaan anak akibat perceraian dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI) ?
- Bagaimana putusan Pengadilan Agama tentang Pemeliharaan anak akibat perceraian dan bagaimana pelaksanaan putusan tersebut?
- Bagaimana idealnya hukum pemeliharaan anak akibat perceraian di Indonesia?

C. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Tujuan penelitian ini diharapkan dapat memberikan jawaban sesuai dengan permasalahan yang ada, yaitu:

- Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
- Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- a. Untuk mengetahui bagaimana konsep pemeliharaan anak akibat perceraian dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam (KHI).
- b. Untuk mengetahui bagaimana putusan Pengadilan Agama tentang Pemeliharaan anak akibat perceraian dan bagaimana pelaksanaan putusan tersebut.
- c. Untuk memperoleh Hukum pemeliharaan anak akibat perceraian yang ideal di Indonesia.

2. Manfaat Penelitian

Penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan manfaat dan kontribusi kepada:

- a. Kalangan Akademik, penelitian ini diharapkan dapat memperluas cakrawala dan mendalami bidang yang terkait dengan Hukum Islam.
- b. Dalam pengembangan kajian ilmiah penelitian ini diharapkan dapat membuka diskursus Hukum Islam dan Hukum Positif, terutama dalam rangka mengembangkan berbagai permasalahan modern di kalangan muslim.
- c. Terhadap Peneliti bahwa penelitian ini untuk memenuhi salah satu syarat memperoleh gelar doktor.
- d. Terhadap pemerhati hukum Islam, bermaksud memberikan sumbangan pemikiran dan wacana Hukum Islam dan Hukum Positif, serta

kontribusinya terhadap pembangunan dan perkembangan hukum nasional.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

D. Tinjauan Kepustakaan

Penelitian tentang pemeliharaan anak dari berbagai aspek telah dilakukan oleh beberapa peneliti. Dari penelusuran yang penulis lakukan baik di Perpustakaan Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau khususnya dan perpustakaan lainnya secara online seperti perpustakaan digital Universitas Islam Negeri Sunan Kalijaga (digilib.uin-suka.ac.id), perpustakaan digital Universitas Islam Negeri Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah (perpus.uinjkt.ac.id) dan lainnya, penulis menemukan beberapa karya tulis yang berkaitan dengan penelitian ini sebagai berikut:

Pertama, Disertasi dengan judul Sengketa Hak Asuh Anak Dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia Perspektif Keadilan Jender yang ditulis oleh Ahmad Zaenal Fanani pada Fakultas Hukum Universitas 17 Agustus 1945 Surabaya pada tahun 2014. Dalam penelitiannya penulis menyimpulkan bahwa ketentuan sengketa hak asuh anak dalam hukum keluarga Islam di Indonesia tidak berkeadilan jender karena dalam menentukan hak asuh anak didasarkan atas jenis kelamin tertentu yaitu perempuan.

Kedua, Tesis berjudul Hak *Hadhanah* Pasca Perceraian Beda Agama yang ditulis oleh Rika Afrida Yanti di Program Pasca Sarjana Institut Agama Islam Bukittinggi. Dalam tulisan tersebut penulis menyimpulkan bahwa Terdapat beberapa kesamaan antara hukum positif yang berlaku di Indonesia

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dengan hukum Islam dalam memandang hak *hadhanah* pasca perceraian beda agama yakni keduanya sama-sama memprioritaskan ibu pada pemeliharaan anak kecil yang belum *mumayyiz* di mana pemeliharaan oleh seorang ibu bagi anak yang masih sangat kecil dan belum *mumayyiz* adalah pemeliharaan yang terbaik.

Ketiga, Disertasi dengan judul Perlindungan Hukum Untuk Anak Pasca perceraian di Pengadilan Agama yang ditulis oleh Ufie Ahdie pada tahun 2011 di Universitas Brawijaya. Dalam tulisan tersebut penulis menyimpulkan bahwa materi regulasi perlindungan hukum untuk anak dalam kompetensi Pengadilan Agama harus mampu menempatkan orang pada hak dan kewajibannya secara proporsional.

Keempat, Skripsi yang berjudul Pemenuhan Hak-hak Hadhanah Anak Pasca Perceraian Ditinjau Dari Undang-undang Nomor 35 Tahun 2014 Tentang Perlindungan Anak dan Kompilasi Hukum Islam, yang ditulis oleh Dewi Fitriyana di Fakultas Syari'ah, Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang. Di dalam tulisannya penulis membahas pemenuhan hak-hak hadhanah anak pasca perceraian, dan upaya pemenuhan hak hadhanah anak di tinjau dari KHI dan Undang- undang Nomor 35 tahun 2014.

Kelima, Skripsi yang berjudul Hadhanah Terhadap Anak Akibat Perceraian (Studi Terhadap Pemikiran Mazhab Syafi'i dan Relevansinya Dengan Hukum Keluarga Di Indonesia), yang di tulis oleh Rohadi di Fakultas Syari'ah, Universitas Negeri Sunan Kalijaga, Yogyakarta. Di dalam tulisannya penulis mencoba menjelaskan tentang pandangan dan argumen mazhab Syafi'i



tentang hadhanah terhadap anak akibat perceraian orang tua dan relevansinya dengan aturan hukum keluarga yang terjadi di Indonesia.

Keenam, JIPRL (*Journal Indonesia Law & Policy Review*) yang berjudul: Juridical Review of the Implementation of Religious Court Decisions Regarding Father's Responsibility For Child Care Costs (*Hadhanah*) After Divorce, ditulis oleh A. Rahim, Andi Sugiati, Rismawati.

Ketujuh, LDJ (*Law Development Journal*) yang berjudul: Post-Divorce Custody of Children According to Positive and Islamic Laws, ditulis oleh Abdul Munim, Maret 2020.

Beberapa penelitian di atas berbeda dengan penelitian yang dilakukan oleh penulis. Penelitian yang dilakukan oleh penulis adalah meneliti secara menyeluruh tentang hukum pemeliharaan anak sebagai akibat dari perceraian dari sisi peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan dan pelaksanaan putusan tersebut. Sebagai tahapan akhir dan utama dari penelitian ini adalah menemukan hukum pemeliharaan anak akibat perceraian yang ideal di Indonesia dengan cara rekonstruksi.

E. Metode Penelitian

Dalam setiap penelitian ilmiah, perlu adanya metode terhadap objek yang menjadi kajian agar penelitian dapat berjalan secara terarah dan dapat mencapai hasil yang diharapkan. Adapun metode yang digunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut.

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

1. Jenis Penelitian

Penelitian ini termasuk dalam jenis penelitian kepustakaan (*library research*), yaitu penelitian yang kajiannya dilaksanakan dengan menelaah dan menelusuri berbagai literatur, baik di perpustakaan-perpustakaan maupun ditempat lain. Literatur yang digunakan tidak terbatas pada buku melainkan juga pada jurnal, artikel dan ensiklopedi.

Data yang diteliti adalah teori-teori hukum, karya-karya ulama dalam kitab-kitab fiqh dan ushul fiqh, peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan yang terkait dengan Pemeliharaan anak serta pelaksanaan atau eksekusi putusan dalam perkara pemeliharaan anak.

2. Sumber Data

a. Sumber Data Primer

Sumber primer dari penelitian ini adalah peraturan perundang-undangan, putusan pengadilan Agama dan kitab-kitab serta pendapat ahli yang berkaitan langsung dengan akibat perceraian berupa pemeliharaan anak.

b. Sumber Data sekunder

Sumber sekunder dari penelitian ini adalah hasil karya para ahli dan literatur yang terkait dengan disiplin ilmu, yang mendukung analisis dari pembahasan dalam penelitian ini, yang terkait dengan akibat perceraian berupa pemeliharaan anak.

c. Sumber Data Tertier

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Sumber tertier dari penelitian ini adalah hasil karya atau teori dalam literatur, yang membantu untuk melakukan kajian terhadap permasalahan dalam penelitian ini.

3. Analisis Data

Data yang dipergunakan dalam penelitian ini dianalisis dengan metode *content analysis*. Metode *content analysis* (analisis isi) pada dasarnya merupakan suatu teknik sistemik untuk menganalisis isi pesan dan mengolah pesan, atau metode untuk mempelajari dan menganalisis komunikasi secara sistemik, obyektif, dan kuantitatif terhadap pesan yang tampak dengan membuat inferensi-inferensi yang dapat ditiru (*replicabel*), dan sah data dengan memperhatikan konteksnya.⁴⁴ Dengan menggunakan metode ini maka berbagai informasi yang diperoleh dari sumber penelitian dijelaskan dengan cara memaparkan pesan komprehensif yang diambil terkait dengan eksekusi putusan dalam perkara perceraian, tanggung jawab ayah pasca perceraian, serta konsep-konsep yang tertuang dalam Hukum Islam dan Hukum Positif Indonesia.

Selanjutnya dari data yang terkumpul dianalisis. Untuk mengambil sebuah kesimpulan tentunya diperlukan penalaran deduktif dan induktif. Penalaran pertama berangkat dari pernyataan-pernyataan umum untuk kemudian dibuat kesimpulan yang lebih khusus yang biasanya banyak digunakan dalam menafsirkan atau mencari makna dalam *nash*. Sedangkan penalaran kedua berangkat dari pernyataan yang bersifat khusus untuk

⁴⁴ Burhan Bungin, *Metodologi Penelitian Kualitatif*, (Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 2003), hlm.135.

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



kemudian dibuat suatu kesimpulan yang umum. Sekalipun penalaran kedua ini berlaku secara umum dalam penelitian empirik, akan tetapi bisa juga ditetapkan dalam penelitian pustaka. Dalam kajian ini, pendapat ulama atau ilmuan yang berkaitan dalam masalah pemeliharaan anak pasca perceraian.

4. Tahapan Penelitian

- a. Melakukan content analysis terhadap berbagai referensi primer dan sekunder yang terkait dengan akibat perceraian berupa pemeliharaan anak.
- b. Melakukan pengelompokan data berdasarkan kategorisasi yang sistematis sesuai dengan tema dan alur pikir penelitian.
- c. Melakukan analisis data secara deskriptif, dengan melakukan interpretasi terhadap data yang sudah terkelompok dengan mengedepankan prinsip koherensi dan komprehensifitas pemikiran.
- d. Mengambil kesimpulan yang menjawab pertanyaan-pertanyaan yang sudah ditetapkan sebagai pertanyaan penelitian.

F. Sistematika Penulisan

Secara keseluruhan penelitian ini terdiri dari lima bab, pada masing-masing bab terdiri dari beberapa sub bab, antara satu bab dengan lainnya memiliki korelasi yang logis dan sistematis. Adapun sistematika yang penulis susun adalah sebagai berikut:

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pada bab pertama dijelaskan latar belakang masalah, batasan dan rumusan masalah, tujuan dan manfaat penelitian, Metode Penelitian dan sistematika penulisan.

Pada bab dua diuraikan tentang tinjauan umum tentang Undang-undang No. 1 tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Tinjauan umum tentang Undang-undang No. 1 tahun 1974 terdiri dari: Latar belakang sejarah Undang-undang No. 1 Tahun 1974, Dinamika RUU No. 1 Tahun 1974, Prinsip-prinsip dasar Dalam RUU No. 1 tahun 1974. Tinjauan umum tentang Kompilasi Hukum Islam terdiri dari Latar Belakang Sejarah Kompilasi Hukum Islam; Sejarah Perkembangan Hukum Islam Di Indonesia, Latar Belakang Pemikiran Penyusunan Kompilasi Hukum Islam, Proses Penyusunan Kompilasi Hukum Islam dan Kedudukan KHI dalam Tata hukum Indonesia.

Pada bab ketiga dibahas tentang tinjauan hukum perceraian dan pemeliharaan anak. Tinjauan hukum perceraian terdiri dari: Pengertian dan sejarah perceraian, Dasar Hukum dan Hukum perceraian, Rukun dan Syarat perceraian dan Macam-macam perceraian. Tinjauan hukum pemeliharaan anak terdiri dari Pengertian pemeliharaan anak, hukum dan dasar hukum pemeliharaan anak, hak pemelihara, syarat pemeliharaan, cara pemeliharaan dan berakhirnya pemeliharaan.

Pada bab keempat diuraikan tentang analisis hukum akibat perceraian yang terdiri dari: Konsep Pemeliharaan anak dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI, Putusan Pengadilan tentang Pemeliharaan anak dan Pelaksanaan putusan tersebut dan rekonstruksi hukum pemeliharaan anak akibat perceraian.

Bab kelima, Bab ini berfungsi sebagai bab penutup dari bahasan bab sebelumnya. Dalam bab ini memuat kesimpulan-kesimpulan dari keseluruhan pembahasan yang telah diuraikan dalam skripsi ini, Hal ini dimaksudkan sebagai penegasan jawaban atas permasalahan yang telah diteliti serta beberapa saran yang dirasakan perlu.

**Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang**

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

BAB II

TINJAUAN UMUM UNDANG-UNDANG NO. 1 TAHUN 1974 DAN KHI

A. Undang-undang No.1 Tahun 1974

1. Latar Belakang Sejarah Undang-undang No. 1 Tahun 1974

Pembicaraan tentang historisitas Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tidak dapat dipisahkan dari historisitas sistem hukum Indonesia sejak zaman kolonialisme Belanda. Catatan sejarah Hukum Perkawinan Indonesia tampaknya menarik perhatian besar karena dalam perdebatan tentang Hukum Perkawinan itu, terlibat setidaknya-tidaknya tiga unsur, yaitu agama, negara, dan wanita sebagai akibat dari kuatnya pengaruh Hukum Islam terhadap perumusan dan perkembangan UU Perkawinan.¹

Hukum Nasional Indonesia pada umumnya bercorak atau bersumber kepada hukum Barat, Adat dan Islam.² Dari ketiga hukum tersebut Hukum Islam memiliki peluang besar untuk mendominasi mengingat hukum Islam menggambarkan norma-norma bangsa Indonesia yang mayoritas beragama Islam. Di samping itu dalam Hukum Islam hukum Adat merupakan sumber hukum komplementer. Di sisi lain hukum Barat merupakan hukum yang menggambarkan norma-norma bangsa Eropa yang belum tentu cocok dengan

¹ Sjamsu Alam, *Usia Perkawinan Dalam Perspektif Filsafat Hukum Dan Kontribusinya Bagi Pengembangan Hukum Perkawinan Indonesia*, Disertasi Universitas Gajah Mada, hlm. 147

² Abdul Ghani Abdullah, *Pengantar Hukum Kompilasi Hukum Islam dalam tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1994), hlm. 15

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

masyarakat Indonesia dan pada zaman kolonial dirancang untuk mempertahankan kekuasaan.³

Sebagai sebuah institusi, Islam mempunyai kepentingan yang signifikan atas keluarga karena meskipun secara definitif keluarga adalah kelompok sosial terkecil namun berperan penting dalam menyosialisasikan nilai-nilai Islam terhadap para anggotanya. Sedangkan negara juga mempunyai kesadaran bahwa institusi keluarga tidak dapat diabaikan begitu saja dalam sistem ketatanegaraan Republik Indonesia.⁴

Sampai pada penghujung tahun 1980-an, Hukum Perkawinan, khususnya Undang-undang Republik Indonesia No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan, meskipun telah disepakati dan diberlakukan secara resmi oleh negara, namun tetap mengidap persoalan yang tidak kunjung menemukan penyelesaian dari pihak-pihak yang bertikai. Gagasan untuk menyusun sebuah kompilasi hukum yang tepatnya disebut sebagai Kompilasi Hukum Islam (KHI) adalah indikasi bahwa Undang-undang Republik Indonesia No. 1 tahun 1974 itu belum cukup representatif dalam mengakomodir segala kepentingan unsur-unsur yang terlibat.⁵

Secara umum Perkembangan Hukum perkawinan Di Indonesia dapat dikelompokkan kepada beberapa masa, yaitu masa kerajaan Islam, Masa penjajahan, Masa kemerdekaan dan Orde lama, masa Orde baru dan masa kelahiran UU Perkawinan.

Rifyal ka'bah, *Penegakan Syari'at Islam di Indonesia*, (Jakarta: Khairul Bayan, 2004), h. 40-41.
 Lihat juga Daniel S. Lev, *Hukum dan Politik Di Indonesia* ,terjemahan Nirwono dan A.E Prayono, (Jakarta: LP3ES, 1990), hlm. 121

⁴ Sjamsu Alam, *Loc. Cit.*

⁵ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

a. Masa Kerajaan

Pada saat negara secara formal belum terbentuk atau pada masa kerajaan-kerajaan otonom tersebar luas di pulau Jawa, Sumatera, Kalimantan, dan Sulawesi, di Indonesia berlaku berbagai macam Hukum Adat dengan sistem sosial-politik yang besar dan beragam. Di Jawa misalnya, berlaku Hukum Adat yang bersumber dari tujuh suku (etnik) secara berbeda-beda. Pemberlakuan ketujuh macam Hukum Adat di Jawa didasarkan pada sebuah sistem sosial-politik Jawa, misalnya bercorak Hindu sehingga muncul hirarki dalam masyarakat. Di samping itu, sistem hukum pada masa otonomi kerajaan-kerajaan tersebut, dalam sejumlah kasus ditentukan oleh sistem kekerabatan yang ada, misalnya sistem kekerabatan *matrilineal* untuk daerah Minangkabau, *patrilineal* untuk Batak, dan *parental* atau *bilateral* untuk Jawa.⁶

Ketika Islam masuk ke Indonesia sekitar abad pertama hijriyah atau abad ketujuh Masehi, dalam perkembangannya beberapa abad kemudian Islam telah dianut oleh berbagai suku bangsa di Indonesia⁷ dan sejak saat itu hukum Islam telah menjadi bagian yang tak terpisahkan dari perjalanan hidup sebagian besar bangsa Indonesia.⁸

Hukum Islam sebagai hukum yang bersifat mandiri telah menjadi satu kenyataan yang hidup dalam masyarakat Indonesia. Kerajaan-kerajaan Islam yang berdiri di Indonesia telah melaksanakan Hukum Islam dalam

Ibid

A. Hasymi, *Sejarah Masuk dan berkembangnya Islam di Indonesia* (Bandung: PT. Al-Ma'arif, 1981), hlm. 7

⁸ Rifyal ka'bah, *Op. Cit.*, hlm. 75

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

kekuasaannya masing-masing. Pada abad ke 13 M misalnya Kerajaan Samudra Pasai di Aceh Utara menganut hukum Islam dengan Mazhab Syafi'i.⁹

Pada abad ke 15 dan 16 M di pantai utara Jawa, terdapat Kerajaan Islam, seperti Kerajaan Demak, Jepara, Tuban, Gresik dan Ngampel.¹⁰ Fungsi memelihara agama ditugaskan kepada penghulu dengan para pegawainya yang bertugas melayani kebutuhan masyarakat dalam bidang peribadatan dan segala urusan yang termasuk dalam hukum keluarga/perkawinan.¹¹ Sementara itu, di bagian timur Indonesia berdiri pula kerajaan-kerajaan Islam seperti Gowa, Ternate, Bima dan lain-lain. Masyarakat Islam di wilayah tersebut diperkirakan juga menganut hukum Islam Mazhab Syafi'i.¹²

b. Masa Penjajahan

Pada masa kedatangan *Verenigde Oost Indische Compagnie* (VOC) di Indonesia, kedudukan hukum (keluarga) Islam telah ada di masyarakat sehingga pada saat itu diakui sepenuhnya oleh penguasa VOC. Pada masa pemerintahan Belanda di Indonesia, Belanda menghimpun hukum Islam yang disebut dengan *Compendium Freiyer*, mengikuti nama penghimpunnya.¹³ Setelah itu pemerintahan Belanda juga membuat kumpulan hukum

⁹ Hamka, *Sejarah Umat Islam Jilid II*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1976), hlm. 53.

¹⁰ *Ibid*, hlm. 145-155.

¹¹ Amrullah Ahmad SF dkk, *Dimensi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 70

¹² Mawarti Djoned Poesponegoro dkk, *Sejarah Nasional Indonesia Jilid III*, (Jakarta: Balai Pustaka Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, 1984), hlm. 197.

¹³ Arso Sosroatmodjo dan A. Wait Aulawi, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, (Jakarta: Bulan Bintang, 1975), hlm. 11.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

perkawinan dan kewarisan Islam untuk daerah Cirebon, Semarang, dan Makasar (Bone dan Gowa).¹⁴

Pemerintah kolonial juga menerbitkan berbagai macam kodifikasi hukum yang berlaku di daerah-daerah adat, misalnya kitab *Muharror* yang diberlakukan di Pengadilan Negeri Semarang memuat sinkretisitas Hukum Adat Jawa dan Hukum Islam.¹⁵

Setelah VOC berakhir, sekitar pertengahan abad XIX, pemerintah kolonial Belanda mulai memberlakukan pembagian sistem hukum di Indonesia (pada masa itu Hindia Belanda), yaitu antara lain Hukum Adat, Ordonansi (hukum negara Belanda), dan BW (*Burgerlijk Wetboek*/Hukum Perdata yang berlaku bagi orang-orang Indonesia keturunan Eropa).¹⁶ Pembagian tersebut juga dapat dilihat pada peraturan perkawinan pada masa pemerintahan kolonial Belanda yang dipengaruhi oleh pemberlakuan hukum berdasarkan penggolongan kewarganegaraan.

Penggolongan tersebut adalah sebagai berikut;

- a. Bagi orang Indonesia asli yang beragama Islam berlaku hukum agama (Islam) yang telah *di-resipier* dalam Hukum Adat. Maksud *di-resipier* ini adalah telah diterima dan menjadi bagian dari Hukum Adat. Teori

¹⁴ Muhammad Daud Ali, *Kedudukan Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Indonesia*, dalam Pembangunan no 2 Tahun ke XII, Maret 1982, hlm. 101.

¹⁵ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Islam di Indonesia dari Masa ke Masa*, dalam Dadan Muttaqien, dkk (ed.), *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam Tata Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 1999, hlm. 8

¹⁶ Sjamso Alam, *Op. Cit.*, hlm. 152

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

semacam ini dikenal dengan teori *receptie* yang banyak dianut oleh para ahli hukum Belanda, misalnya van Vollenhoven, dan Ter Haar Bzn.¹⁷

- b. Bagi orang Indonesia asli yang beragama Kristen berlaku HOCI (*Huwelijk Ordonantie Christene Indonesiers*).
- c. Bagi orang Timur Asing China dan warga negara Indonesia keturunan China berlaku ketentuan Kitab Undang-undang Hukum Perdata dengan sedikit perubahan.
- d. Bagi orang Timur Asing lainnya dan warga negara Indonesia keturunan Timur Asing lainnya berlaku Hukum Adat mereka.
- e. Bagi orang Eropa dan warga negara Indonesia keturunan Eropa dan yang disamakan dengan mereka berlaku Kitab Undang-undang Hukum Perdata (BW).¹⁸

Pada Kongres Perempuan Indonesia I pada tanggal 22-25 Desember 1928 di Yogyakarta mengusulkan kepada Pemerintah Belanda agar segera disusun undang-undang perkawinan, namun mengalami hambatan dan mengganggu kekompakan dalam mengusir penjajah.¹⁹

Pada permulaan tahun 1937 Pemerintahan Hindia Belanda menyusun rencana pendahuluan Ordonansi Perkawinan tercatat (*onwerpordonnantie op de ingeschreven huwelijken*) dengan pokok-pokok isinya sebagai berikut: Perkawinan berdasarkan asas monogami dan perkawinan bubar karena salah

¹⁷ Ahmad Azhar Basyir, *Op. Cit.*, hlm. 9-10

¹⁸ Indriaswari Dyah Saptaningrum, *Sejarah UU No: 1 tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pembakuan Peran Gender, dalam Perspektif Perempuan*, (Jakarta: Lembaga Bantuan Hukum Asosiasi Perempuan Untuk Keadilan, 2000), hlm. 10.

¹⁹ Maria Ulfah Subadyo, *Perjuangan Untuk Mencapai Undang-Undang Perkawinan*, (Jakarta: Yayasan Idayu, 1981), hlm. 9-10.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

satu pihak meninggal atau menghilang selama dua tahun serta perceraian yang diputuskan oleh hakim.²⁰

Rancangan Ordonansi tersebut mendapat respon dari berbagai pihak. Kaum wanita yang tergabung dalam berbagai organisasi wanita terbagi menjadi pro dan kontra. Mereka yang pro antara lain adalah organisasi Wanita Poetri Boedi Sedjati dan Serikat Kaoem Ibu Soematra. Sementara yang kontra adalah organisasi wanita *underbow* organisasi keagamaan, yang meski pada dasarnya menantang poligami sejak Kongres I Wanita se-Hindia Belanda pada tahun 1928, juga menantang adanya pencatatan perkawinan. Kecaman lebih keras terhadap rancangan itu muncul dari berbagai kelompok Islam, baik kelompok Islam tradisional, seperti Nahdlatul Ulama, maupun Islam modern, seperti Muhammadiyah. Bahkan dapat dikatakan hampir seluruh kelompok Islam menolak rancangan Ordonansi itu.²¹

Akibat respon yang cukup keras, rancangan Ordonansi akhirnya tidak diteruskan dan pengaturan perkawinan kembali pada pola sebelumnya, yaitu berdasarkan penggolongan tertentu, sebagaimana tercermin dalam kebijakan pemerintahan Hindia Belanda sebelumnya.²²

Masa Kemerdekaan dan Orde lama

Setelah kemerdekaan, Pemerintah RI berusaha melakukan upaya perbaikan di bidang perkawinan dan keluarga melalui penetapan UU No: 22

²⁰ Nani Suwondo, *Kedudukan Wanita Indonesia Dalam Hukum dan Masyarakat*, (Jakarta: Ghalia Indonesia, 1992), hlm. 77.

²¹ Indriaswari Dyah Saptaningrum, *Loc. Cit.*

²² *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Tahun 1946 mengenai Pencatatan Nikah, talak dan Rujuk bagi masyarakat beragama Islam.²³

Dalam pelaksanaan Undang-Undang tersebut diterbitkan Instruksi Menteri Agama No: 4 tahun 1946 yang ditujukan untuk Pegawai Pencatat Nikah (PPN). Instruksi tersebut selain berisi tentang pelaksanaan UU No: 22 Tahun 1947 juga berisi tentang keharusan PPN berusaha mencegah perkawinan anak yang belum cukup umur, menerangkan kewajiban-kewajiban suami yang berpoligami, mengusahakan perdamaian bagi pasangan yang bermasalah, menjelaskan bekas suami terhadap bekas istri dan anak-anaknya apabila terpaksa bercerai, selama masa idah agar PPN mengusahakan pasangan yang bercerai untuk rujuk kembali.²⁴

Pada bulan Agustus 1950, Front Wanita dalam Parlemen, mendesak agar Pemerintah meninjau kembali peraturan perkawinan dan menyusun rencana undang-undang perkawinan. Maka akhirnya Menteri Agama membentuk Panitia Penyelidikan Peraturan Hukum Perkawinan, Talak dan Rujuk.²⁵ Kepanitiaan itu dibentuk berdasarkan Surat Penetapan Menteri Agama No B/4299 tanggal 1 Oktober 1950, panitia ini tidak dapat bekerja sebagaimana mestinya karena banyak hambatan dan tantangan di dalam melaksanakan tugasnya.²⁶

²³ Zuffran Sabri (ed), *Peradilan Agama di Indonesia; Sejarah Perkembangan Lembaga dan Proses Pembentukan Undang-undangnya*, (Jakarta: Departemen Agama, 2000), hlm. 20.

²⁴ Nani Suwondo, *Op. Cit.*, hlm. 78-79.

²⁵ Indriaswari Dyah Saptaningrum, *Op. Cit.*, hlm. 53.

²⁶ Abdul Manan, *Aneka Masalah Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Kencana Prenada Media Group, 2006), hlm. 3

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Panitia berpendapat supaya membuat rancangan UU perkawinan yaitu suatu peraturan umum yang berlaku untuk seluruh warga negara dengan tidak membedakan golongan, agama dan suku bangsa. Di samping itu dibuat peraturan-peraturan khusus untuk masing-masing golongan. Sehingga tanggal 1 Desember 1952 panitia menyampaikan Rancangan UU Perkawinan [Peraturan Umum] baru.

Dalam RUU itu diatur beberapa hal penting di antaranya:

- Perkawinan didasarkan atas kemauan kedua belah pihak, batas umur ditetapkan 18 tahun untuk pria dan 15 tahun untuk wanita.
- Poligami diizinkan jika dobolehkan oleh hukum agama, dengan catatan harus berlaku adil yang dinyatakan dihadapan pegawai pencatat nikah
- Harta benda dan syarat-syarat perceraian.²⁷

Setelah diselesaikan pada tahun 1952, RUU itu mendapat tanggapan dari masyarakat, mulai dari organisasi wanita sampai dengan organisasi keagamaan melalui suatu rapat dengar pendapat (*hearing*). Hasil dari *hearing*, mereka yang hadir tampaknya berkeberatan dengan RUU yang bersifat umum. Menindaklanjuti hasil *hearing* tersebut, panitia NTR melanjutkan menyusun RUU yang bersifat khusus. Oleh karena mayoritas bangsa Indonesia beragama Islam, maka yang diprioritaskan adalah penyusunan RUU Perkawinan untuk umat Islam yang berhasil diselesaikan pada tahun 1954 dan diajukan pada kabinet tahun 1958.²⁸

²⁷ Maria Ulfah Subadio, *Loc. Cit.*

²⁸ Sjamsu Alam, *Op. Cit.*, hlm. 156

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Kemudian Panitia dalam rapatnya bulan Mei 1953 memutuskan untuk melakukan beberapa hal:

- Menyusun RUU pokok yang pendek saja dan berlaku untuk umum dengan tidak menyinggung agama
- Menyusun RUU organik yang mengatur perkawinan menurut agama masing-masing yaitu bagi golongan Islam, Katolik, dan Protestan
- Menyusun RUU untuk golongan yang tidak termasuk salah satu golongan agama tersebut.²⁹

April 1954 panitia menyampaikan RUU tentang perkawinan umat Islam kepada Menteri Agama. Namun, respon yang diberikan Departemen Agama sangat lambat. Baru pada tahun 1957 Menteri Agama mengajukan RUU tentang perkawinan umat Islam kepada Kabinet, tetapi masih menunggu amandemen-amandemen baru.³⁰ Setelah usulan itu pemerintah mengajukan RUU Perkawinan umat Islam kepada DPR. Dalam RUU itu, poligami diperbolehkan dengan syarat-syarat tertentu yaitu persetujuan lebih dahulu istri/istri-istri, harus berlaku adil, dapat menghidupi lebih dari satu keluarga. RUU ini juga mendapat perhatian yang cukup besar di kalangan anggota DPR dan masyarakat.³¹

Pada tanggal 6 Mei 1961, Menteri Kehakiman membentuk Lembaga Pembinaan Hukum Nasional yang secara mendalam mengajukan konsep RUU Perkawinan, sehingga pada tanggal 28 Mei 1962 Lembaga hukum ini

²⁹ Maria Ulfah Subadio, *Loc. Cit.*

³⁰ Yayan Sopyan, *Islam Negara; Transformasi Hukum Perkawinan Islam dalam Hukum Nasional*, (Jakarta: Wahana Semesta Intermedia, 2012), hlm. 84

³¹ *Ibid*, hlm. 85

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

mengeluarkan rekomendasi tentang asas-asas yang harus dijadikan prinsip dasar hukum perkawinan di Indonesia. Kemudian diseminarkan oleh lembaga hukum tersebut pada tahun 1963 bekerjasama dengan Persatuan Sarjana Hukum Indonesia bahwa pada dasarnya perkawinan di Indonesia adalah perkawinan monogami namun masih dimungkinkan adanya perkawinan poligami dengan syarat-syarat tertentu. Serta merekomendasikan batas minimum usia calon pengantin.³²

d. Masa Orde baru dan Kelahiran UU Perkawinan

Pada tahun 1966 Departemen Kehakiman menugaskan Lembaga Hukum Nasional untuk menyusun RUU Perkawinan yang bersifat nasional yang berlandaskan Pancasila yang hasilnya disampaikan oleh Pemerintah kepada DPR-GR tanggal 7 September 1968 dalam bentuk RUU tentang Peraturan Perkawinan Umat Islam dengan Amanat Presiden nomor R.02/PES/5/1967 tanggal 22 Mei 1967 dan RUU tentang ketentuan-ketentuan Pokok Perkawinan melalui surat Amanat Presiden nomor R.010/P.U/HK/9/1968. Tetapi RUU Pernikahan Umat Islam dan RUU Pokok Perkawinan belum sempat diselesaikan oleh DPR-GR bersama-sama Pemerintah, sudah kandas di tengah jalan dan nasibnya sama dengan RUU Perkawinan yang diajukan sebelumnya. Kegagalan itu terletak pada kemelut yang terjadi pada sidang DPR tahun 1968 dimana satu fraksi menolak, dua fraksi tidak jalan, dan tiga belas setuju.³³

³² R. Soetedjo Prawirohamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesia*, (Surabaya: Universitas Airlangga Press, 1988), hlm. 18.

³³ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, 86. Bandingkan dengan Abdul Halim, *Peradilan Agama dalam Politik Hukum di Indonesia* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2000), hlm. 117

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pada tahun 1969 masuk juga ke DPR sebuah RUU tentang Perkawinan Campuran. Adapun yang menjadi dasar pemikiran dari RUU ini adalah bahwa sesuai dengan dasar Pancasila yang dapat mempersatukan seluruh bangsa Indonesia dan sesuai dengan cita-cita pokok pembinaan hukum nasional, dianggap perlu adanya UU Perkawinan Campuran yang berlaku bagi orang-orang yang masing-masing tunduk kepada hukum yang berlainan, karena berlainan kewarganegaraan atau agama. RUU ini terdiri dari 8 bab dan 11 pasal berikut dengan penjelasannya.³⁴

Dalam perkembangan selanjutnya simposium Ikatan Sarjana Wanita Indonesia [ISWI] tanggal 29 Januari 1972 memberi saran kepada pengurusnya agar memperjuangkan kembali UU Perkawinan untuk diberlakukan kepada seluruh warga negara Indonesia. Kemudian Badan Musyawarah organisasi-organisasi Wanita Islam Indonesia pada tanggal 22 Februari 1972 juga mendesak pemerintah agar mengajukan kembali kedua RUU tentang Perkawinan yang dulu dikembalikan DPR kepada pemerintah, agar dibahas kembali oleh DPR RI.³⁵

Himpunan Mahasiswa Islam [HMI] membicarakan kembali tentang hukum perkawinan Umat Islam di Indonesia dalam acara sarasehan yang dilaksanakan pada tanggal 11 Februari 1973 di Jakarta dan mengharapkan agar pemerintah segera mengajukan kembali RUU tentang Perkawinan

³⁴ *Ibid*³⁵ Abdul Manan, *Op. Cit.*, hlm. 4

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

kepada DPR RI untuk dibahas kembali dan dilaksanakan sebagai UU yang diberlakukan untuk seluruh warga negara Indonesia.³⁶

Pada tanggal 31 Juli 1973, Presiden menyampaikan kepada DPR-RI rancangan Undang-undang Perkawinan dan menarik kembali rancangan Undang-undang tentang ketentuan pokok perkawinan. Setahun kemudian tanggal 30 Agustus 1973 menteri kehakiman atas nama Pemerintah menyampaikan keterangan-keterangan pemerintah dan berikutnya disusul dengan pandangan fraksi-fraksi tanggal 17-18 September 1973.³⁷

Setelah melalui kompromi dengan DPR pada tanggal 22 Desember 1973, Menteri Agama mewakili Pemerintah membawa konsep RUU Perkawinan yang di setuju DPR menjadi Undang-Undang Perkawinan.³⁸ Maka pada tanggal 2 Januari 1974, Presiden mengesahkan Undang-Undang tersebut dan diundangkan dalam Lembaran Negara No: 1 tahun 1974 tanggal 2 Januari 1974.

2. Dinamika RUU No. 1 Tahun 1974

Menurut Taufik Abdullah sebagaimana dikutip oleh Yayan Sopyan materi RUU Perkawinan yang diajukan pemerintah itu menyinggung “wilayah sakral” agama yang begitu dijaga dengan ketat oleh pemeluknya. Oleh karena itu, begitu naskah RUU Perkawinan disampaikan oleh pemerintah kepada DPR, belum lagi pemerintah menyampaikan keterangan

³⁶ Ibid

³⁷ Muhammad kamal Hassan, *Modernisasi Indonesia Respon Cendekiawan Muslim*, (Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987), hlm. 191

³⁸ Mark Cammack, *Hukum Islam Dalam Politik Hukum Orde baru*, dalam Sudirman Teba (ed) *Perkembangan Terakhir Hukum Islam Asia Tenggara: Studi Kasus Hukum Keluarga dan Pengkodifikasiannya*, (Bandung: Mizan, 1993), hlm. 28

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

secara resmi pada sidang pleno DPR, reaksi terhadap RUU itu sudah meletus dikalangan masyarakat.³⁹

Rancangan undang-undang perkawinan mendapat reaksi keras dari segala lapisan masyarakat muslim. Penolakan digaungkan oleh para ulama dan mubalig, dipublikasikan dalam semua media yang memungkinkan melalui dakwah, khutbah-khutbah di masjid, maupun di media cetak. Protes-protes dari seluruh tanah air memuncak pada bulan September 1973 ketika 335 orang datang dan masuk ke dalam ruang sidang DPR dan mengacaukan jalannya sidang.⁴⁰

Penolakan juga muncul dari para pelajar Islam dan pemuda yang mengikatkan diri pada Wadah Badan Kontak Generasi Pelajar Islam yang terdiri dari PII, IPNU, IPM dan lainnya yang secara tegas menyatakan *statement* penolakan RUU yang dikeluarkan tanggal 2 September 1973. Tidak ketinggalan civitas akademika Ciputat khususnya yang tergabung dalam organisasi Himpunan Mahasiswa Islam [HMI] cabang Ciputat turut ambil bagian dalam aksi ini.⁴¹

Yang menjadi objek kemarahan massa Islam adalah di dalam RUU tersebut memuat beberapa pasal yang bertentangan dengan ajaran Islam sebagaimana yang dipermasalahkan oleh KH. Jusuf Hasjim Tokoh NU dan anggota DPR pada waktu itu.⁴² Di antara pasal-pasal tersebut adalah:

³⁹ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 92

⁴⁰ Abdul Aziz Thaba, *Islam dan Negara Dalam Politik Orde Baru* (Jakarta: Gema Insani Press, 1996), hlm. 256

⁴¹ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 93

⁴² *Ibid*, hlm. 95

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

1. Pasal 2 ayat [1] : perkawinan adalah sah apabila dilakukan dihadapan pegawai pencatat perkawinan, dicatatkan dalam daftar pencatat perkawinan oleh pegawai tersebut, dan dilangsungkan menurut ketentuan undang-undang ini dan / atau ketentuan hukum perkawinan pihak-pihak yang melakukan perkawinan, sepanjang tidak bertentangan dengan UU ini. [Sahnya perkawinan adalah terletak pada akad nikah yang berupa Ijab Kabul antara wali mempelai perempuan dengan mempelai laki-laki serta disaksikan oleh dua orang saksi. Islam tidak menolak adanya pencatatan pernikahan yang fungsinya tidak lebih dari sekedar menurut kebutuhan administrasi pemerintahan dan tidak menentukan sah atau tidaknya suatu perkawinan]
2. Pasal 3 [2] : pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, selanjutnya dalam UU ini disebut Pengadilan, dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh fihak-fihak yang bersangkutan. [Dalam RUU tidak dibatasi maksimal jumlah lebih dari satu itu, padahal dalam buku Islam poligami hanya terbatas sampai 4 orang istri saja]
3. Pasal 7 [1] : perkawinan hanya diizinkan jika pihak pria sudah mencapai umur 21 tahun dan pihak wanita sudah mencapai umur 18 tahun. [2] dalam hal yang menyimpang dari ayat [1] pasal ini dapat diminta dispensasi kepada pengadilan oleh kedua orang tua yang berkepentingan. [Islam tidak menentukan secara pasti batas umur yang dijadikan ukuran adalah aqil balighnya seseorang. Apabila tidak ada hal-hal yang luar

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

biasa yang dibenarkan oleh agama, bagi seorang wanita yang masih perawan, persetujuan orang tuanya [wali] tetap diutamakan.⁴³

Menurut Abdul Aziz Thaba penolakan terhadap rancangan Undang-undang perkawinan ini juga dilatarbelakangi oleh situasi perkembangan politik pada saat itu seperti kekelahan parpol Islam pada pemilu tahun 1971 dan kecemasan terhadap kristenisasi yang mulai ramai sejak tahun 1970-an.⁴⁴

Secara umum terdapat tiga kelompok kepentingan yang berebut kepentingan dalam pembahasan rancangan Undang-undang Perkawinan. *Pertama*, kelompok pendukung yaitu kelompok pengusung draft RUU perkawinan ini, yakni kubu pemerintahan yang didukung oleh mayoritas kalangan anggota DPR yang berasal dari Golkar, dan Partai Demokrasi Indonesia, sebagai tokohnya Prof. Sunawar Sukowati, dan dari Golkar tokohnya adalah Drs. Gregorius Soegiarto. Ditambah dengan fraksi ABRI. Kepentingan yang diusung dari mereka adalah doktrin politik hukum yakni terciptanya unifikasi dan kodifikasi hukum. Karena peraturan perundang-undangan yang ada yang mengatur perkawinan masih berbasisi kepada golongan. Dengan terciptanya kodifikasi dan unifikasi hukum, maka diharapkan lahir satu UU yang bisa dijadikan pedoman dan rujukan bagi seluruh warga Indonesia. Karena yang membuat draft RUU ini adalah Departemen Kehakiman yang mayoritas sarjana hukum yang berpendidikan Belanda, tak pelak lagi bahwa ideologi yang dibawa adalah ideologi sekuler, di mana perkawinan merupakan transaksi keperdataan biasa, bukan dan tidak

⁴³ *Ibid*, hlm. 96

⁴⁴ Abdul Aziz Thaba, *Op. Cit.*, hlm. 257

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

ada hubungannya dengan agama. Menurut penuturan Zubir Laini, draft itu merupakan konsep dari pemikiran Prof. Soedargo Gautama, Guru Besar Hukum Universitas Indonesia yang beraliran sosialis/sekuler.⁴⁵

Kedua, kepentingan perempuan. Kaum perempuan, sejak tahun 1928 telah mencita-citakan suatu UU Perkawinan yang berpihak pada kepentingan-kepentingan perempuan. Di antara isu kepentingan perempuan yang mengemuka dalam pembahasan RUU ini adalah masalah kesetaraan dan keadilan perempuan, hak-hak reproduksi, perceraian liar, dan masalah kawin paksa. Mereka berpandangan bahwa doktrin fikih yang selama ini diaplikasikan dalam masyarakat Islam, secara langsung dan tidak langsung bersifat diskriminatif dan merugikan perempuan. Hal yang paling disorot adalah masalah poligami dan kawin paksa. Sejumlah tokoh perempuan yang juga berdiri di belakang dukungan RUU itu diantaranya Maria Ulfah Subadio, SH, dr. Tetty Noor, Nani Suwondo dan Nelly Adam Malik.⁴⁶

Ketiga, kelompok umat Islam. Kelompok ini didominasi oleh orang-orang [*ulama*] yang masih berpandangan konservatif yakni melihat dogma-dogma fikih sebagai dogma yang harus dilaksanakan tanpa *reserve*. Muatan RUU Perkawinan dianggap mengandung ideologi yang bertentangan dengan hukum Islam yakni ideologi yang dianut negara-negara Barat yang materialistis dan individualis, serta kekhawatiran terkikisnya budaya bangsa yang akan menghancurkan tatanan budaya yang sudah mapan.⁴⁷

⁴⁵ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 100

⁴⁶ *Ibid*

⁴⁷ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Kalau dilihat dari ketiga kelompok itu yang berada di dalam parlemen, di mana menentukan dalam suksesnya pembahasan RUU, maka hasilnya: Golkar 261 orang, ABRI 75 orang, Partai Demokrasi Indonesia 30 orang. Sementara dari kubu Islam hanya berjumlah 94 orang anggota DPR dan Fraksi Persatuan. Dilihat dari komposisi ini tentu saja perbandingannya jauh sekali. Kalau yang dijadikan patokan pengambilan keputusan adalah mekanisme pengambilan keputusan yang berlaku di dalam parlemen, maka jauh kemungkinan kubu Islam akan memenangkan pertandingan ini. Oleh karena itu diperlukan *pressure* politik yang kuat untuk mengubah apa yang akan terjadi di dalam parlemen.⁴⁸

3. Prinsip-prinsip Dasar dalam RUU No. 1 Tahun 1974

UU perkawinan terdiri dari 14 Bab yang berbagi dalam 67 Pasal. Bab-bab tersebut adalah :

- Dasar Perkawinan
- Syarat-syarat perkawinan
- Pencegahan perkawinan
- Batalnya perkawinan
- Perjanjian Perkawinan
- Hak dan Kewajiban Suami Istri
- Harta benda dalam perkawinan
- Putusnya perkawinan serta Akibatnya

⁴⁸ Ibid

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- Kedudukan anak
- Hak dan Kewajiban antara anak dan orang tua
- Perwalian
- Ketentuan-ketentuan lain
- Ketentuan peralihan
- Ketentuan penutup.

Secara umum UU Perkawinan memiliki beberapa prinsip dasar. Prinsip-prinsip ini merupakan asas bagi terjaminnya cita-cita luhur dari perkawinan. Dari UU ini diharapkan agar supaya pelaksanaan perkawinan dapat lebih sempurna dari masa yang sudah-sudah. Adapun prinsip-prinsip perkawinan itu adalah asas sukarela, asas partisipasi keluarga, asas Perceraian dipersulit, Poligami dibatasi secara ketat, kematangan calon mempelai dan memperbaiki derajat wanita.⁴⁹

1) Asas Sukarela

Asas sukarela terdapat dalam Pasal 6 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974, dalam pasal tersebut disebutkan bahwa perkawinan harus didasarkan atas persetujuan, kerelaan kedua belah sehingga Pasal tersebut menjamin tiadanya kawin paksa.⁵⁰ Perkawinan merupakan jembatan untuk menghubungkan tumbuhnya rasa cinta, kasih dan sayang antara kedua mempelai sehingga lahirnya persetujuan, maka cinta itu harus tumbuh secara alami, tanpa

⁴⁹ Arso Sosroatmodjo dan A. Wait Aulawi, *Op. Cit.*, hlm. 27. Bandingkan dengan Muhammad Amin Suma, *Hukum Keluarga Islam di Dunia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2004), hlm. 157

⁵⁰ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

direkayasa, tanpa dipaksa. Oleh karena itu, siapapun tidak boleh memaksa orang lain untuk menikah pasangan yang bukan pilihannya.

Partisipasi Keluarga

Prinsip partisipasi keluarga diatur dalam Pasal 6 ayat (2), Pasal tersebut menyebutkan bahwa untuk melangsungkan perkawinan seorang yang belum berumur 21 tahun harus mendapat izin orangtua. Prinsip ini termaktub dalam UU perkawinan karena perkawinan merupakan peristiwa penting dalam kehidupan seseorang.

Kendatipun akad nikah merupakan hak individu calon mempelai suami dan istri, namun perkawinan merupakan suatu peristiwa penting yang sangat erat hubungannya dengan orang lain khususnya keluarga. Dengan demikian sangat pantas partisipasi keluarga dipertahankan dalam perkawinan.⁵¹

Perceraian dipersulit

Prinsip mempersulit perceraian diatur dalam Pasal 39 ayat (1) dan (2) UU No. 1 Tahun 1974. Pada ayat (1) disebutkan bahwa perceraian hanya dapat dilaksanakan di depan Pengadilan setelah pengadilan tidak dapat mendamaikan sedangkan pada ayat (2) disebutkan bahwa untuk melakukan perceraian harus ada cukup alasan.

Dalam proses persidangan dalam perkara perceraian, hakim harus mengupayakan semaksimal mungkin untuk terjadinya perdamaian antara kedua belah pihak. Hakim harus menawarkan perdamaian, agar pasangan

⁵¹ Muhammad Amin Suma, *Op. Cit.*, hlm. 159

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

suami isteri rukun kembali dalam setiap persidangan. Upaya-upaya tersebut bukannya menutup terjadinya perceraian, tetapi hanya mempersulit terjadinya perceraian. Perceraian hanya mungkin terjadi jika memang pasangan suami isteri itu tidak dapat dirukunkan kembali. Namun, perceraian itu juga harus dilaksanakan dengan cara yang baik dihadapan sidang pengadilan.

Penggunaan perceraian tanpa kendali akan merugikan bukan saja kedua belah pihak tetapi terutama anak-anak dan masyarakat pada umumnya. Banyaknya anak-anak yang *broken home* telah membawa akibat langsung timbul dan tambahnnya problem anak-anak nakal.⁵²

Kegagalan membina rumah tangga bukan saja membahayakan rumah tangga itu sendiri, tetapi juga berpengaruh kepada kehidupan masyarakat. Hampir separuh dari kenakalan remaja yang terjadi di beberapa negara diakibatkan oleh keluarga yang berantakan. Di suatu masyarakat yang banyak terjadi perceraian merupakan ukuran kondisi dari masyarakat tersebut.⁵³

4) Poligami dibatasi secara ketat

Aturan tentang poligami diatur dalam Pasal 3, 4 dan 5 UU. No. 1 tahun 1974. Ada beberapa alasan dan syarat yang harus dipenuhi oleh seorang suami yang berniat untuk melakukan poligami, sebagaimana dijelaskan dalam pasal 4 dan 5 UU perkawinan. Alasan yang diperbolehkan seorang suami melakukan poligami adalah [1] isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri [2] isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan [3] isteri tidak dapat melahirkan keturunan.

⁵² Asro Sostroatmodjo & Wasit Aulawi, *Loc. Cit.*

⁵³ Abdul Manan, *Op. Cit.*, hlm. 7

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Adapun syarat yang harus terpenuhi adalah [1] persetujuan dari isteri atau isteri-isteri, kalau ada harus diucapkan di muka majelis hakim [2] kemampuan dari material suami yang bermaksud untuk melakukan poligami [3] jaminan berlaku adil terhadap isteri-isterinya apabila ia sudah menikah. Jaminan untuk berlaku adil ini dibuat di muka sidang. Menurut hemat penulis, alasan dan syarat-syarat yang ada itu haruslah bersifat kumulatif. Apabila perkawinan poligami itu tidak dilaksanakan sebagaimana ketentuan UU perkawinan, maka perkawinan poligami itu harus dinyatakan tidak sah, dinyatakan batal demi hukum, dan dianggap tidak terjadi. Bahkan pelakunya harus dikenakan sanksi yang diatur dalam pasal 44 dan 45 UU perkawinan.

Poligami bagi sebagian masyarakat kita khususnya bagi perempuan merupakan hal yang ditakuti. Adanya pembatasan poligami bertujuan untuk menghindari ekses negatif dalam menegakkan rumah tangga. Percecokan rumah tangga kerap terjadi dalam keluarga yang melakukan poligami. Pertengkaran antara suami siteri, isteri tua dan isteri muda, anak dan bapak, dan anak dari isteri tua dan isteri muda bukan hal yang baru, bahkan banyak kasusu pertengkaran tersebut sudah menjurus pada hal yang membahayakan dan mengancam kelangsungan hidup. Pembatasan poligami dalam UU ini merupakan langkah antisipasi terhadap perpecahan rumah tangga.⁵⁴

5) Kematangan calon Mempelai

Kematangan jiwa-raga calon mempelai diatur dalam pasal 7 UU. No. 1 tahun 1974. Dalam Pasal tersebut diatur usia menikah, yaitu 19 tahun untuk

⁵⁴ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 112

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

pria dan 16 tahun untuk wanita. UU perkawinan menganut prinsip bahwa calon suami-isteri harus telah matang jasmani dan rohaninya untuk melangsungkan perkawinan, agar dapat memenuhi tujuan luhur dari perkawinan dan mendapat keturunan yang baik dan sehat.⁵⁵ Kedewasaan yang matang diharapkan dapat menerima dan menyelesaikan problematika rumah tangga dengan nalar yang matang dan berpikir dewasa.

Dari sudut kesehatan, kematangan bagi para mempelai yang akan menikah, khususnya bagi mempelai perempuan, sangatlah penting. Hal ini bersangkut paut dengan kematangan alat reproduksi dan kematangan jiwa ketika si ibu mendidik dan membina anaknya. Dari orang tua yang matang akan lahir anak-anak yang sehat dan kuat. Dari perspektif kependudukan, perkawinan di usia dini akan mempercepat ledakan penduduk yang tidak terkendali. Hal ini tentu saja secara makro akan menjadi beban yang berat bagi negara dalam melaksanakan pembangunan.⁵⁶

6) Memperbaiki derajat kaum wanita

Pasal 29 UU. No. 1 tahun 1974 mengatur tentang perjanjian perkawinan selama tidak bertentangan dengan hukum, agama dan kesusilaan. Pasal ini menunjukkan bahwa kedudukan perempuan dalam UU mendapatkan perhatian yang strategis. Sebelum UU perkawinan ini ditetapkan, kedudukan perempuan dalam lembaga perkawinan masih lemah. Pada masa-masa lalu, di kala laki-laki mempergunakan hak cerai dengan semena-mena, maka perempuan dan anaklah yang paling banyak menderita. Akibat perceraian

⁵⁵ Asro Sostroatmodjo & Wasi Aulawi, *Op. Cit.*, hlm. 30

⁵⁶ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 113

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

semacam itu, bukan saja merupakan suatu pukulan moril bagi perempuan, tetapi juga memberatkan hidupnya. Ia harus menjadi *single parent* yang harus mencari nafkah untuk dirinya dan anak-anaknya karena bekas suaminya meninggalkannya begitu saja.⁵⁷

B. Kompilasi Hukum Islam (KHI)

1. Latar Belakang Sejarah Kompilasi Hukum Islam

a. Sejarah Perkembangan Hukum Islam di Indonesia

Sejarah perkembangan hukum Islam di Indonesia tidak dapat dipisahkan dari sejarah Islam itu sendiri.⁵⁸ Hukum Islam datang di bumi Indonesia bersamaan dengan datangnya orang Islam ke Indonesia.⁵⁹ Dalam seminar tentang masuknya Islam ke Indonesia yang dilaksanakan di Medan pada tahun 1963 disebutkan bahwa Islam telah masuk ke Indonesia sejak abad I Hijrah atau abad VII Masehi.⁶⁰ Azyumardi Azra menyebutkan bahwa memang Islam telah masuk ke Indonesia sejak abad I Hijrah namun baru pada abad XII Hijrah pengaruh Islam kelihatan nyata.⁶¹

Secara umum perkembangan hukum Islam di Indonesia dapat dikelompokkan kepada lima masa, yaitu: masa kerajaan Islam, masa

⁵⁷ Asro Sostroatmodjo & Wasit Aulawi, *Loc. Cit.*

⁵⁸ Amiur Nurudin Azhari dan Akmal Tarigan, *Hukum Perdata Islam di Indonesia*, (Jakarta: Prenada Media, 2004), hlm. 2

⁵⁹ Mohammad Daud Ali, *Op. Cit.*, hlm. 7

⁶⁰ Saifudin Ansari, *Wawasan Islam: Pokok-Pokok Pikiran tentang Islam dan Umatnya* (Jakarta: Rajawali Pers, 1991), hlm. 253

⁶¹ Azyumardi Azra, *Jaringan Ulama Timur Tengah dan Kepulauan Nusantara XVII-XVIII* (Bandung: Mizan, 1994), hlm. 24

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

penjajahan belanda, masa penjajahan jepang, masa kemerdekaan dan orde lama dan masa orde baru.

1) Hukum Islam Pada Masa Kerajaan Islam

Salah satu kerajaan Islam yang menerapkan hukum Islam adalah Samudera Pasai. Samudera pasai merupakan kerajaan Islam tertua di Nusantara pada paruh abad ke-13 M. Kerajaan ini berkembang tidak hanya sebagai pusat kekuatan politik Islam, tetapi sekaligus sebagai basis proses Islamisasi masyarakat Indonesia. Kerajaan Islam ini memberikan kontribusi penting bagi hukum Islam di Indonesia. Dalam implementasinya, kerajaan ini melaksanakan hukum Islam dalam praktik yang sederhana yaitu melalui lembaga *ifta* dan *tahkim* dengan berpedoman pada madzhab Syafi'i sebagai madzhab resmi kerajaan.⁶²

Setelah Samudera Pasai ditaklukkan oleh Portugis pada tahun 1521 M, di wilayah yang sama, berdiri kerajaan Islam baru, Kerajaan Aceh Darussalam.⁶³ Seperti kerajaan Samudera Pasai, Kerajaan Aceh Darussalam juga menerapkan Syariat Islam sebagai hukum negara. Institusi penerapan Syariat Islam di Aceh Darussalam, tambah Yatim, lebih maju dibandingkan kerajaan Samudera Pasai. Ulama menjadi bagian dari elit kekuasaan. Para ulama berada di samping raja sebagai penasihat spiritual keagamaan, dan sekaligus memberi legitimasi bagi praktik-praktik politik penguasa di tengah-tengah rakyatnya yang beralih menjadi muslim.⁶⁴

⁶² Rifyal Ka'bah, *Loc. Cit.*

⁶³ Taufiq Abdullah, *Sejarah Ummat Islam Indonesia*, (Jakarta: MUI, 1992), hlm. 55

⁶⁴ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 24

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pada masa ini para ulama menempati jabatan *qadi*, penghulu, bahkan *syaiikh al-Islam* [penasihat spiritual raja] di kerajaan Aceh. *Qadi* merupakan jabatan yang penting karena bertanggungjawab dalam pelaksanaan hukum Islam. *Qadi* di Aceh menyamai jabatan ketua Mahkamah Agung, yang memberikan landasan hukum bagi proses pengambilan keputusan oleh para hakim berdasarkan ajaran Islam.⁶⁵

Diakhir abad ke-15 M di pulau Jawapun berdiri pula kerajaan Demak. Kerajaan Demakpun memberikan legalitas kepada hukum Islam sebagai hukum negara. Bahkan selain institusi *ifta* dan *qadha* [penghulu], lahir pula kelompok ulama sebagai pionir dakwah dikenal sebagai Wali Songo. Keberadaan para wali itu mempunyai peran penting dalam proses implementasi hukum Islam di wilayah kerajaan. Raja melalui kebijakan politiknya, memberi arti positif terhadap hukum Islam.⁶⁶

Setelah kerajaan Demak bubar, berdirilah kerajaan Pajang, kemudian berdiri kerajaan Mataram tahun 1577 M. Penguasa kerajaan Mataram di beri gelar “*sultan*”. Diharapkan dengan adanya gelar *sultan* ini, rakyat memberikan ketaatan ganda, sebagai raja yang mengurus masalah keduniaan, dan pemimpin agama. Di samping itu, merupakan bukti kuatnya atau adanya pengaruh hukum Islam dalam pemerintahan. Sultan Agung, sebagai *sultan* yang menggelari dirinya dengan *Abdurrahman Khalifatullah Sayyidina Panatagama*.⁶⁷

⁶⁵ Ibid⁶⁶ Ibid⁶⁷ Ibid

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Di Sulawesi, kerajaan pertama penganut Islam adalah Tallo [1603], disusul kerajaan Gowa dua tahun kemudian [1605]. Selanjutnya oleh kerajaan-kerajaan di tanah Bugis lainnya: Bone, Wajo, Soppeng dan Sidenreng, antara tahun 1609, 1610, dan 1611.

Melalui jalur kekuasaan ditempatkanlah *parewa syara* [pejabat syariat] yang berkedudukan sama dengan *Parewa adek* [pejabat adat]. *Parewa syara* dipimpin oleh seorang *Kali* [*qadhi*]. *Kali* berkedudukan di pusat sebagai pejabat tertinggi di bidang hukum Islam. Di tiap *Paleli* [*onderafdeling*] diangkat pejabat bawahan disebut *imam* serta dibantu oleh seorang *khatib* arau *bilal*. Hal ini terjadi pada saat pemerintahan Gowa dipimpin oleh Sultan Malikus Said [1637-1653]. Sebelumnya rajalah yang menjadi hakim agama sekaligus menjadi pelindung agama dalam kerajaan.

Di Kalimantan, berdiri Kerajaan Banjar [1526]. Kerajaan ini, menurut Taufik Abdullah [1991] memiliki keterkaitan politik yang erat dengan Kerajaan Demak di Pulau Jawa. Oleh karenanya, di kerajaan Banjarpun hukum Islam dilegalisasikan melalui otoritas politik. Hukum Islam menjadi hukum Negara dan berlaku bagi seluruh warga kerajaan.

Demikian pula di wilayah timur Nusantara, berdiri kerajaan Ternate [1460 M]. Kerajaan ini sama dengan kerajaan Banjar di Kalimantan, memiliki hubungan khusus dengan kerajaan-kerajaan Islam di pulau Jawa. Kebijakan politik yang diterapkannya sama yakni melegalisasikan hukum Islam sebagai hukum negara.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Dari paparan di atas dapat dikatakan bahwa jauh sebelum Belanda menjajah Indonesia, hukum Islam telah menjadi hukum mandiri yang digunakan di kerajaan-kerajaan Islam nusantara dan menjadi hukum positif.⁶⁸

2) Hukum Islam Masa Belanda

Perkembangan hukum Islam di Indonesia pada masa penjajahan Belanda dapat dilihat kedalam dua periode, yaitu:

- Periode penerimaan hukum Islam atau periode di mana terdapat toleransi pihak Belanda terhadap perkembangan hukum Islam secara penuh.
- Periode penghambatan Hukum Islam atau periode di mana terdapat upaya intervensi Belanda terhadap Hukum Islam dengan menghadapkannya pada hukum Adat.⁶⁹

Periode penerimaan hukum Islam terjadi sekitar abad XVII-XVIII serta awal abad XIX, pada masa itu pemerintah kolonial Belanda berusaha “mengambil hati” masyarakat Indonesia dengan tetap membiarkan sistem hukum yang berlaku di masyarakat sebagaimana adanya. Langkah lebih lanjut untuk melegakan perasaan umat Islam, pada tahun 1760, pemerintah Belanda menerbitkan *Compendium Freijer* yang menghimpun Hukum Perkawinan dan Hukum Waris Islam yang diberlakukan di pengadilan-pengadilan untuk menyelesaikan sengketa di kalangan umat Islam. Pemerintah kolonial juga menerbitkan berbagai macam kodifikasi hukum yang berlaku di daerah-daerah

⁶⁸ Mohammad Idris Ramulyo, *Asas-asas Hukum Islam* (Jakarta: Sinar Grafika, 1995), hlm. 38

⁶⁹ Lihat Ratna Lukito, *Pergumulan Antara Hukum Islam dengan Adat Di Indonesia*, (Jakarta: INIS, 1998), hlm. 28 Bandingkan dengan yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 28

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

adat, misalnya kitab *Muharrar* yang diberlakukan di Pengadilan Negeri Semarang memuat sinkretisitas Hukum Adat Jawa dan Hukum Islam.⁷⁰

Selain kitab *muharrar* terdapat kitab *Shirath al-Mustaqim* karya Nuruddin ar-Raniri dan kitab *Sajinat al-Hukm*. Kitab *Shirath al-Mustaqim* diperluas dan diperpanjang uraiannya dalam kitab *Sabil al-Muhtadin* karya Syekh Arsyad al-Banjari.⁷¹ Kitab *Shirath al-Mustaqim* dijadikan buku pegangan pengadilan di Aceh, kitab *Sabil al-Muhtadin* dijadikan kitab pegangan untuk para hakim di Kerapatan Kadi di Banjarmasin dan kitab *Sajinat al-Hukm* digunakan oleh mahkamah syariah di Kesultanan Demak, Jepara, Gresik dan Mataram.⁷²

Dalam pengamatan ahli-ahli hukum Belanda pada fase awal ini, Belanda cukup realistis memandang bahwa di Indonesia sudah berlaku hukum. Banyak pemikiran sarjana Belanda yang mendukung tesis ini. Di antaranya, Carel Frederik Winter [1799-1859], Solomon Keyzer [1823-1868] dan Lodewijk Willem Christian van den Berg [1845-1925] yang terkenal dengan *Teori Receptie in Complexu*.⁷³

Teori Receptie in Complexu dimunculkan oleh Van Den Berg, berdasarkan kenyataan hukum Islam diterima sepenuhnya bagi orang-orang Islam.⁷⁴ Apresiasi Belanda pada teori ini hanya terdapat hukum kekeluargaan Islam. Van Den Berg mengusahakan hukum kekeluargaan Islam dijalankan

⁷⁰ Ahmad Azhar Basyir, *Op. Cit.*, hlm. 8

⁷¹ Abdul Halim, *Op. Cit.*, hlm. 36

⁷² Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 29. Lihat Juga Warkum Sumitro, *Perkembangan Hukum Islam di Tengah Dinamika Sosial Politik di Indonesia*, (Malang: Bayumedia, 2005), hlm. 19

⁷³ *Ibid*, Lihat Juga Abdul Manan, *Op. Cit.*, hlm. 294

⁷⁴ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam Di Indonesia*, (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 2003), hlm. 13

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

oleh hakim-hakim Belanda dengan bantuan penghulu/*qadhi* Islam. *Teori Receptio in Complexu* ini berlaku di Indonesia sejak berkuasanya Belanda di Indonesia pada tahun 1602 sampai diberlakukannya *Teori Receptie* pada tahun 1929.⁷⁵

Teori receptie mengatakan bahwa hukum yang berlaku bagi orang Islam adalah hukum adat mereka masing-masing dan hukum Islam dapat berlaku apabila telah diresepsi oleh hukum adat. Dengan demikian secara sederhana dapat dikatakan bahwa yang menentukan ada atau tidaknya hukum Islam adalah hukum adat.⁷⁶

Teori receptie merupakan cikal bakal gagasan Prof. Dr. C. Snouck Hurgronje [1867-1936] seorang penasihat pemerintahan Hindia Belanda [1889]. Snouck oleh Harry J. Benda [1958] dijuluki sebagai arsitek keberhasilan politik Islam yang paling legendaris. Keberhasilan Snouck Hurgronje adalah dalam menerapkan politik Islam Belanda. Ia banyak memberikan saran-saran kepada pemerintahan Belanda agar dalam menghadapi orang Islam pemerintah Belanda bersikap netral terhadap kegiatan-kegiatan yang berhubungan dengan peribadatan ritual.⁷⁷

Ada dua alasan yang menyebabkan teori ini muncul.⁷⁸ Menurut Daud Ali, teori ini muncul karena hasil penelitian Snouck Hurgronje di Aceh,⁷⁹ menurutnya hukum yang berlaku di Aceh adalah hukum Adat bukan hukum

⁷⁵ Yayan Sopyan, *Loc. Cit.*

⁷⁶ Aqib Suminto, *Politik Islam Hindia Belanda*, (Jakarta: LP3ES, 1986), hlm. 10

⁷⁷ Yayan Sopyan, *Loc. Cit.*

⁷⁸ Amiur Nurudin dan Azhari Akmal Tarigan, *Op. Cit.*, hlm. 11

⁷⁹ Menurut Yayan Sopyan di samping hasil penelitian di Aceh, penelitian di tanah gayo juga menjadi dasar keluarnya teori *receptie*. Yayan Sopyan, *Loc. Cit.*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Islam dan hukum Islam baru memiliki kekuatan hukum apabila telah benar-benar diterima oleh hukum adat.⁸⁰ Menurut Ichtiyanto teori ini muncul karena Snouck Hurgronje khawatir terhadap pengaruh *pan islamisme* yang dipelopori oleh Jamaludin al-Afghani di Indonesia. Bagi Snouck Hurgronje jika umat Islam mengamalkan ajaran agamanya terutama sistem hukumnya secara menyeluruh, maka umat Islam akan kuat dan sulit dipengaruhi.⁸¹

Teori ini merupakan reaksi menentang teori *Receptio in Complexu* yang dilontarkan oleh Van den Berg yang manifestasinya terlihat dalam IS [*Indische Staatsregering*] tahun 1929 pasal 134 ayat 2, yang berbunyi: “...dalam hal terjadi masalah perdata antar sesama orang Islam akan diselesaikan oleh hakim agama Islam apabila hukum Adat mereka menghendakinya...” Jadi, dalam hal ini hukum adatlah yang menentukan ada dan tidaknya hukum Islam itu.⁸²

Teori *Receptie* ini dijadikan landasan kebijakan pemerintah Belanda terhadap hukum Islam termasuk lembaga peradilan Agama yang tercermin dalam pasal 134 ayat 2 *Indische Staatsregering* dan *Staatblad* 1882 Nomor 152 yang juga didukung oleh Prof. Ter Haar dan beberapa sarjana hukum lainnya dari Batavia dan Belanda.⁸³

Menurut Ahmad Rofik sebagai tindak lanjut dari klausul pasal 134 [2] IS tersebut pada tahun 1937 dikeluarkan Stbl 1937 Nomor 116 yang isinya menyatakan bahwa Peradilan Agama di Jawa dan Madura hanya berwenang

⁸⁰ Mohammad Daud Ali, *Op. Cit.*, hlm. 218

⁸¹ Amiur Nurudin dan Azhari Akmal Tarigan, *Op. Cit.*, hlm. 12-13

⁸² Yayan Sopyan, *Loc. Cit.*

⁸³ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

untuk memeriksa perkara perkawinan saja. Sedangkan perkara kewarisan yang selama berabad-abad menjadi kewenangannya diserahkan pada Pengadilan Negeri. Pada tahun itu juga dikeluarkan Staatblad nomor 638 dan 639 tentang pendirian Kerapatan Qadhi dan Kerapatan Qadhi Besar untuk wilayah Kalimantan Selatan dengan kewenangan sebagai Peradilan Agama di Jawa dan Madura.⁸⁴

Dengan timbulnya aliran hukum Adat di kalangan ahli hukum Belanda yang secara sistematis di pelopori oleh Prof. Vallenhoven dan diperjelas oleh Prof. Ter Haar, maka pemerintah Hindia Belanda membentuk suatu panitia untuk merumuskan peraturan perbaikan Peradilan Agama yaitu *Comissi Voor Priesterrad* pada tahun 1922-1924. Anggota komisi ini terdiri dari 3 orang bupati, 5 orang penghulu, 2 orang dari kalangan pergerakan Islam dan seorang ahli hukum Belanda.⁸⁵

Selanjutnya, hasil komisi ini adalah dikeluarkannya Staatblad tahun 1931 Nomor 53 yang memuat tiga bagian:

- Tentang perubahan *Priesterrad* menjadi *Penghoeloegerecht*. Wewenang *penghoeloegerecht* dibatasi pada bidang munakahat saja, sedang perkara waris dicabut. Bagian ini juga berisi perubahan/perbaikan dalam hukum acara dan pembentukan Mahkamah Islam Tinggi [*Hooger Islami Aische*].
- Tentang campur tangan *landraad* dalam soal peradilan harta bagi orang-orang Indonesia asli.

⁸⁴ Ahmad Rafiq, *Op. Cit.*, hlm. 18-19

⁸⁵ Zuffran Sabrie, *Op. Cit.*, hlm. 14-15

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- Tentang pembentukan Balai harta Peninggalan bagi orang Indonesia Asli.⁸⁶

Staatsblaad 1931 Nomor 53 tidak berjalan dengan lancar karena pihak pemerintah Belanda merasa tidak cukup mempunyai anggaran belanja, yang dapat dilaksanakan dari Staatsblad ini adalah ketentuan mengenai pencabutan hak kekuasaan Peradilan Agama dalam urusan pengangkatan wali [*voogdij*] dan dilimpahkan ke Pengadilan Negeri. Terhadap penundaan ordonansi Staatsblad 1931 Nomor 53 ini, Ter Haar mengajukan serangkaian pemikiran tentang perlunya kompetensi Peradilan Agama itu disederhanakan yaitu:

- Adanya dualisme peradilan, terutama dalam masalah waris. Hal ini akan memakan waktu dan biaya.
- Hukum waris Islam berhubungan dengan kenyataan masyarakat Jawa dan belum menjadi hukum adat.
- Peradilan agama berasal dari langkungan raja-raja feodal.
- Keputusan Peradilan Agama terasa asing dari cara waris-mewaris yang menjadi kesadaran hukum rakyat.⁸⁷

Alasan-alasan Ter Haar yang disertai dengan argumentasi-argumentasinya dapat tanggapan serius dari Pemerintahan Hindia Belanda yang sesuai dengan kemajuan politik terencana untuk membatasi serta mengurangi kompetensi Peradilan Agama. Alasan inilah yang kemudian melahirkan Staatsblaad 1937 nomor 116 yang merubah kompetensi

⁸⁶ Ibid⁸⁷ Ibid

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Peradilan Agama yaitu menambah pasal 2a ayat [1] dalam Staatsblaad 1882 Nomor 152 sehingga menjadi sebagai berikut:

- Perselisihan hukum antara seorang suami-istri yang beragama Islam
- Perkara-perkara lain tentang nikah, talak dan rujuk serta soal-soal perceraian lain yang harus diputus oleh Hakim Agama
- Menyatakan perceraian
- Menetapkan bahwa syarat-syarat taklik talak sudah berlaku
- Perkara mahar [maskawin]
- Pembiayaan nafkah wajib bagi suami kepada isteri yang sepenuhnya menjadi wewenang pengadilan Agama.⁸⁸

Usaha meredusir berlakunya hukum Islam melalui pembatasan wewenang Pengadilan Agama melalui Staatsblaad di atas tersebut kiranya dipengaruhi oleh semakin kuatnya pendapat dikalangan politisi dan akademisi Belanda yang menyatakan bahwa masalah perkawinan dan warisan adalah masalah negara.⁸⁹

Prof. H.J Nauta misalnya menulis dalam surat kabar *Nieuwe Rotterdamsche Nourant* [Juli, 1937]. Bahwa agama Islam boleh dianggap sebagai negara dalam negara [*Staat in den Staat*] karena dalam pandangan Barat, pengaturan dimensi hubungan horizontal antara manusia seperti perkawinan dan warisan adalah sebagai masalah kewenangan negara, bukan kewenangan agama.⁹⁰

⁸⁸ Ahmad Rafiq, *Op. Cit.*, hlm. 19

⁸⁹ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 37

⁹⁰ Zuffran Sabrie, *Loc. Cit.*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Strategi dan taktik pemerintahan Hindia Belanda sebagaimana yang disarankan oleh Snouck Hurgronje tidak tepat. Justru semakin dipisahkan, semakin rekat umat Islam merapatkan barisan. Semakin di tekan, semakin besar pula reaksi yang diberikan. Umat Islam di manapun barada seperti air dalam teori hukum Fascal, semakin besar tekanan yang diberikan, maka semakin besar pula daya tekan air tersebut.⁹¹

Umat Islam dalam melaksanakan agamanya, ternyata tidak mengabaikan kegiatan politik sebagaimana harapan Snouck. Karena, masalah politik merupakan bagian integral dari ajaran Islam itu sendiri. Reaksi-reaksi umat Islam terhadap sikap dan perilaku pemerintahan Hindia Belanda berakumulasi pada perlawanan umat Islam untuk mengusir penjajah dari pangkuan Ibu Pertiwi.⁹²

3) Hukum Islam Masa Jepang

Pada tahun 1942 Indonesia diduduki oleh tentara Jepang, kebijakan yang dikeluarkan oleh pemerintahan tentara Jepang terhadap hukum, Perundang-undangan dan Peradilan adalah semua peraturan perundang-undangan yang berasal dari pemerintahan Belanda dinyatakan tetap berlaku sepanjang tidak bertentangan. Peradilan Agama, tetap dipertahankan eksistensinya dan tidak mengalami perubahan kecuali mengganti nama menjadi *Soorioo Hooiin* untuk pengadilan Agama dan *Kaikioo Kootoo Hooiin* untuk Mahkamah Islam Tinggi. Hal ini diatur

⁹¹ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 38

⁹² *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

berdasarkan aturan peralihan pasal 3 Bala Tentara Jepang [*Osanu Seizu*] tanggal 7 Maret 1942 Nomor 1.⁹³

Salah satu perubahan yang sangat terasa pengaruhnya adalah Jepang membuat kebijakan untuk melahirkan peradilan sekuler.⁹⁴ Tanggal 29 April 1942, Pemerintahan Jepang *Dai Nippon* mengeluarkan Undang-undang Nomor 14 tahun 1942 tentang Pengadilan Bala Tentara Jepang [*Dai Nippon*]. Dalam pasal 1 disebutkan bahwa di Tanah Jawa dan Madura telah diadakan “*Gunsie Hooiin*” atau Pengadilan Pemerintahan Bala Tentara. Dalam Undang-undang ini tidak disebutkan mengenai bentuk pengadilan termasuk Pengadilan Agama untuk wilayah Indonesia di luar Jawa dan Madura.⁹⁵

Pasal 3 Undang-undang ini menyebutkan bahwa untuk sementara waktu *Gunsei Hooiin* terdiri dari:

1. *Tiho Hooiin* [Pengadilan negeri]
2. *Keizai Hooiin* [Hakim Polisi]
3. *Ken Hooiin* [Pengadilan Kabupaten]
4. *Gun Hooiin* [Pengadilan Kewedanaan]
5. *Kiaikoyo Kootoo Hooiin* [Pengadilan Islam Tinggi]
6. *Sooryoo Hooiin* [Rapat Agama].⁹⁶

Pada masa pendudukan Jepang, kedudukan Peradilan Agama pernah terancam [1945]. Pemerintah Jepang mengajukan pertanyaan

⁹³ Zuffran Sabrie, *Op. Cit.*, hlm. 18

⁹⁴ Amiur Nurudin dan Azhari Akmal Tarigan, *Op. Cit.*, 16. Lihat juga Ratna Lukito, *Op. Cit.*, hlm. 51

⁹⁵ Zuffran Sabrie, *Loc. Cit.*

⁹⁶ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

kepada Dewan Pertimbangan Agung [*Sanyo-Aanyo Kaigi Jumishitsu*] tentang susunan penghulu dan cara mengurus kas masjid, dalam hubungannya dengan kedudukan agama dalam Negara Indonesia ketika diberi kemerdekaan kelak. Pada tanggal 14 April 1945 Dewan memberi jawaban bahwa dalam negara baru yang memisahkan urusan Negara dengan urusan agama, tidak perlu mengadakan Pengadilan Agama sebagai Pengadilan Istimewa, untuk mengadili urusan seseorang yang bersangkutan paut dengan agamanya cukup segala perkara diselesaikan kepada pengadilan biasa yang dapat minta pertimbangan seorang ahli agama.⁹⁷

Dengan menyerahnya tentara Jepang kepada Sekutu, kemudian Indonesia memproklamirkan dirinya sebagai bangsa Merdeka dan berdaulat penuh tanggal 17 Agustus 1945, maka pertimbangan Dewan Pertimbangan Agung buatan Jepang itu dinyatakan mati sebelum lahir dan Peradilan Agama tetap eksis di samping peradilan-peradilan yang lain.⁹⁸

4) Hukum Islam pasca Kemerdekaan dan Masa Orde lama

Gagasan untuk memasukkan dan menerapkan hukum Islam dalam sistem hukum di Indonesia telah lama mewacana dan menjadi agenda menjelang diproklamasikannya kemerdekaan Indonesia yakni sejak berdirinya BPUPKI. Dalam sidang-sidang yang diselenggarakan BPUPKI, khususnya dalam pembahasan dasar dan falsafah negara berjalan alot dan panas. Kelompok Islam dengan gigih berpendapat bahwa yang menjadi falsafah dan dasar negara adalah Islam. Implikasi darinya adalah

⁹⁷ Ibid

⁹⁸ Ibid, hlm. 19

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

pemberlakuan Syariat Islam. Akhirnya mencapai kompromi dalam bentuk Piagam Jakarta yang dirumuskan oleh panitia kecil yang diketuai oleh Soekarno.⁹⁹

Dalam pertemuan mendadak pada tanggal 18 Agustus 1945, ketujuh kata tersebut disepakati penghapusannya dalam Pancasila dan UUD 1945, sehingga sila Ketuhanan mendapat atribut tambahan “Yang Maha Esa” sebagai sikap akomodasi tuntutan wakil-wakil umat Islam yang duduk dalam PPKI. Pencoretan tujuh kata dalam *muqaddimah* UUD seperti yang dibahas di atas, sangat jelas akan mempersempit bahkan menutup jalan bagi pemberlakuan Syariat Islam di Indonesia.¹⁰⁰

Dapat dikatakan bahwa pada masa orde lama posisi hukum Islam tidaklah lebih baik dari masa penjajahan. Pandangan Soekarno terhadap Islam sepertinya sangat sekularistik. Kendati pada awalnya Soekarno setuju dengan piagam Jakarta, namun setelah berkuasa keberpihakannya kepada Islam semakin berkurang.¹⁰¹

Era ini menjadikan hubungan Islam dengan negara tidak harmonis. Puncak dari ketidakharmonisan hubungan ini adalah pada tahun 1955 yang dikenal dengan perdebatan di konstituante. Menurut tokoh-tokoh pada masa itu pada era inilah Soekarno menunjukkan sikapnya yang tidak begitu simpatik terhadap Islam.¹⁰² Kendati demikian pada masa ini

⁹⁹ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 44

¹⁰⁰ *Ibid*

¹⁰¹ Amiur Nurudin dan Azhari Akmal Tarigan, *Op. Cit.*, hlm. 19

¹⁰² *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

perkembangan hukum Islam tetap ada seperti terbentuknya departemen agama sebagai tonggak awal perjalanan Hukum Islam.¹⁰³

Pada era ini mulai dikembangkan dan digali berbagai peraturan perundang-undangan, khususnya tentang hukum keluarga yang banyak digali dari Hukum Islam, dan hukum ini merupakan *the living law* di Indonesia. Sejak itu, keinginan untuk mereformasi hukum-hukum peninggalan Belanda muncul. Upaya memperbaharui hukum perkawinan yang dilakukan dimulai tahun 1945. Undang-undang yang berhasil ditelurkan dalam periode ini adalah Undang-undang Pencatatan Perkawinan UU No. 22 tahun 1946 disusul UU No. 22 tahun 1952, dan UU No. 32 tahun 1954.¹⁰⁴

Dengan dikeluarkannya UU No 22/1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk, maka segera diambil tindakan dengan jalan memisahkan urusan Pendaftaran Nikah, Talak dan Rujuk dari Pengadilan Agama, Penghulu Kepala yang merangkap Ketua Pengadilan Agama tidak lagi mencampuri urusan pengadilan maka terbentuklah penghulu kabupaten yang disertai urusan kepenghuluan di samping Penghulu Hakim yang dikhususkan menangani pengadilan agama saja dan kedudukan sebagai penghulu kepala. Seluruh biaya tata usaha pengadilan menjadi tanggungan Negara, sedangkan pegawai-pegawainya seperti panitera, dibayar dengan gaji tetap dan ongkos perkara harus disetorkan ke Kas Negara.¹⁰⁵

¹⁰³ Ibid

¹⁰⁴ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 45

¹⁰⁵ Zuffran Sabrie, *Op. Cit.*, hlm. 20

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Karena UU No 22/1946 hanya berlaku untuk wilayah Jawa dan Madura, maka untuk luar Jawa dan Madura masih berlaku *Huwelijksordonantie Buitengewesten* 1932 Nomor 482 dan Peraturan-peraturan tentang pencatatan nikah, talak dan rujuk yang berlaku di daerah-daerah Swapraja serta peraturan-peraturan lainnya.¹⁰⁶

Di samping adanya UU No 22/1946, pemerintah mengeluarkan Maklumat bersama Kementerian dalam Negeri dan Kementerian Agama No.3/1994 tanggal 30 April 1947 tentang kewajiban para Kaum [pengangkat desa yang mengurus masalah agama] untuk mengurus hal-hal yang bersangkutan paut dengan Agama.¹⁰⁷

Setelah terbentuknya Negara Kesatuan Republik Indonesia [NKRI], maka perlu adanya satu macam UU yang mengatur pencatatan nikah, talak dan rujuk di atas. Tanggal 26 Oktober 1954 disahkan Undang-undang nomor 32 tahun 1954 tentang Penetapan Berlakunya undang-undang tanggal 21 November 1946 mengenai Pencatatan nikah, talak dan rujuk di seluruh daerah luar Jawa dan Madura.¹⁰⁸

Pada tahun 1951 Pemerintahan Orde Lama mengesahkan UU Darurat No. 1 tahun 1951 tentang Tindakan Sementara untuk Menyelenggarakan Kesatuan Susunan, Kekuasaan dan Acara pada Pengadilan. Secara formal, UU ini mengakui eksistensi dan fungsi peradilan agama.¹⁰⁹ Sebagai tindaklanjutnya, pada tahun 1957

¹⁰⁶ *Ibid*, hlm. 24¹⁰⁷ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 46¹⁰⁸ Zuffran Sabrie, *Loc. Cit.*¹⁰⁹ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pemerintahan Orde Lama mengeluarkan Peraturan Pemerintah No 45 tahun 1957 tentang Pembentukan Pengadilan Agama/Mahkamah Syariah di luar Jawa dan Madura, yang kemudian disusul dengan sejumlah penetapan dan keputusan Menteri Agama, berkaitan dengan pembentukan institusi peradilan agama di berbagai wilayah Indonesia.¹¹⁰

Faktor stabilitas politik negara yang rentan terhadap guncangan dan gangguan mengakibatkan aspek pembangunan hukum dan lainnya kurang mendapat perhatian bahkan terabaikan akibat sistem pemerintahan yang labil. Dalam masa ini negara menerapkan kebijakan demokrasi parlementer [1955-1959] di mana dalam rentang waktu yang hanya 4 tahun ini telah terjadi setidaknya tiga kali penggantian pemerintahan. Akibatnya program pembangunan tidak berhasil dijalankan. Pada fase ini, Soekarno disibukkan dengan mempertahankan kekuasaannya yang otoriteristik dari rongrongan lawan politiknya.¹¹¹

Konsentrasi dan perhatian kekuatan politik Islam diarahkan pada upaya memperkuat sumber daya politik masing-masing. Masyumi, NU, PSII, Perti dan partai politik Islam lainnya lebih memfokuskan aktifitas-aktifitas politiknya dalam rangka menggalang massa demi meningkatkan jumlah konstituen partainya. Mereka lebih tertarik kepada target-target politik jangka pendek yang bersifat pragmatis. Semua itu membawa

¹¹⁰ Yayan Sopyan, *Loc. Cit.*

¹¹¹ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

implikasi tidak terakomodirnya isu legislasi hukum Islam sebagai bagian dari agenda politik utama yang harus mereka diperjuangkan.¹¹²

5) Hukum Islam Masa Orde Baru

Menurut Aziz Thaba hubungan Islam dengan orde baru mengalami pasang surut. Hubungan ini otomatis berdampak terhadap perkembangan hukum Islam di Indonesia¹¹³ Setelah Gerakan 30 September 1965 [G30SPKI] dihancurkan atas kerjasama antara umat Islam, Gerakan mahasiswa dengan Angkatan Bersenjata Republik Indonesia. Setelah itu timbul rasa optimisme umat Islam bahwa pemerintahan baru di bawah kepemimpinan Soeharto dapat mengakomodasi kepentingan Islam bahkan lebih jauh berharap Islam dapat peranan politik yang dominan dari pemerintahan Orde Baru sebagai imbalan dalam meruntuhkan kekuatan PKI dan menurunkan Presiden Soekarno.¹¹⁴

Dalam perjalanannya pemerintah Orde Baru berprinsip bukan masanya lagi membicarakan persoalan-persoalan ideologis, peranan partai-partai politik dan lainnya yang bercorak ideologis-politis. Yang harus menjadi visi dan misi Orde Baru adalah membangun Indonesia dengan menekankan pembangunan ekonomi.¹¹⁵

Pemerintahan Orde Baru melakukan marginalisasi peran agama dalam struktur politik. Pemerintah melakukan kontrol yang lebih kuat terhadap kekuatan politik Islam, terutama kelompok radikal yang

¹¹² Ibid

¹¹³ Abdul Aziz Thaba, *Op. Cit.*, hlm. 239

¹¹⁴ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 48

¹¹⁵ Ibid

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dikhawatirkan dapat menandingi kekuatan pemerintah. Dasar kebijakan Orde Baru memperlakukan kelompok Islam sedemikian rupa karena kekhawatirannya terhadap pengulangan masa lalu di mana terdapat beberapa tokoh Islam kharismatik yang membangkang terhadap Negara. Kondisi tersebut menyebabkan hubungan Islam dengan Pemerintahan orde baru renggang.¹¹⁶

Dalam perkembangan selanjutnya Pemerintah menyodorkan konsep azas tunggal bagi orsospol dan selanjutnya untuk semua ormas yang ada di Indonesia. Gagasan itu diluncurkan oleh Soeharto dalam pidato Kenegaraan di depan sidang Pleno DPR tanggal 16 Agustus 1982. Azas tunggal diciptakan Soeharto setidaknya untuk kekang-kendali perpolitikan Indonesia agar semua pergerakan politik dan ideologi dapat terkontrol dengan baik, sehingga tidak ada lagi pembangkangan, yang menyebabkan instabilitas nasional. Di samping untuk kekang kendali dengan azas tunggal diharapkan terciptanya kekuatan tunggal atau *single majority* dalam politik. Walaupun ada beberapa partai politik, beberapa orsospol dan ormas, tetapi azasnya tetap satu yaitu azas tunggal. Soeharto berambisi untuk menciptakan Bhinneka Tunggal Ika dalam perpolitikan di Indonesia.¹¹⁷

Menurut Aziz Thaba bagi umat Islam, tentu saja azas tunggal menimbulkan masalah, bukan karena mereka menolak Pancasila dan UUD 1945, akan tetapi karena kekhawatiran bahwa dengan mengapuskan asas

¹¹⁶ *Ibid*, hlm. 49

¹¹⁷ *Ibid*, hlm. 53

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

ciri Islam, Pancasila akan menjadi “agama baru”. Mereka khawatir semangat keIslaman yang menjadi roh organisasi akan menjadi mati.¹¹⁸

Gagasan azas tunggal ini menimbulkan pro dan kontra selama tiga tahun sampai diundangkannya dalam UU No 5 dan 8 tahun 1985. Pendaftaran kembali ormas-ormas, yang harus sesuai dengan UU No. 8 tahun 1985 diberi batas terakhir 17 Juli 1987. Ormas yang tidak menerima azas tunggal tidak akan didaftarkan, dengan konsekuensi dibubarkan.¹¹⁹

Setelah hubungan yang renggang antara umat Islam dengan pemerintah orde baru dengan azas tunggal, umat Islam memahami bahwa kebijakan negara tidak akan menjauhkan mereka dari ajaran Islam [sekularisasi]. Maka dimulailah hubungan yang saling berakomodasi. Kecurigaan kepada pemerintah semakin lemah, demikian juga pemerintah tidak terlalu mengawasi gerak-gerik Ormas. Hubungan terasa lebih kental lagi ketika Ikatan Cendekiawan Muslim se-Indonesia lahir.¹²⁰

Akomodasi ini diawali dengan pencabutan PP No 052/C/Kep/D.82 yang melarang penggunaan pakaian muslimah [jilbab] di sekolah-sekolah umum. Keputusan ini keluar ketika Menteri Pendidikan dan Kebudayaan dipimpin oleh Daoed Joesoef. Demikian juga dengan RUU Pendidikan Nasional No. 2/1998, yang draft RUUnya mengundang kontroversi di kalangan masyarakat Islam, dan akhirnya pemerintah dan sebagian besar anggota parlemen mengakomodir kepentingan umat Islam.¹²¹

¹¹⁸ Abdullah Aziz Thaba, *Loc. Cit*

¹¹⁹ Yayan Sopyan, *Op. Cit.*, hlm. 55

¹²⁰ *Ibid*

¹²¹ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Kepentingan umat Islam terasa dengan lahirnya UU No 7 tahun 1989 tentang Peradilan Agama. Kalupun ada reaksi yang kontra dengan permasalahan ini baik dalam DPR (fraksi PDI) maupun di luar DPR.¹²² RUU PA sah dan diundangkan menjadi UU No. 7/1989 tidak lepas dari usaha keras pemerintah melalui Menteri Agama Munawir Sjadzali yang dapat meyakinkan orang-orang yang kontra terhadap RUU PA. Demikian juga peranan Soeharto sebagai presiden, tidak bisa dilepas dari keberhasilan ini, yang menjamin bahwa Piagam Jakarta tidak akan diberlakukan.¹²³

Dalam UU No 7/1989 tentang Peradilan Agama ini sangat tegas dinyatakan bahwa peradilan agama adalah peradilan bagi orang-orang yang beragama Islam [pasal 1 ayat 1]. Dan pada pasal 2 dinyatakan bahwa: peradilan agama merupakan salah satu pelaksanaan kekuasaan kehakiman bagi rakyat pencari keadilan yang beragama Islam mengenai perkara perdata tertentu yang diatur dalam undang-undang ini. Selain hal tersebut, ada beberapa hal yang membuat Undang-undang ini menjadi suatu yang sangat istimewa di antaranya:

- Tidak adanya perbedaan baik dalam kompetensi relatif maupun kompetensi absolut Peradilan Agama di tiap-tiap daerah. Perlu dicatat bahwa pada jaman Belanda sampai menjelang UU ini ditetapkan terdapat perbedaan kewenangan antara Peradilan Agama di Jawa dan Madura serta Kalimantan.

¹²² Abdullah Aziz Thaba, *Op. Cit.*, hlm. 285

¹²³ Yayan Sopyan, *Loc. Cit.*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- Dihilangkannya *Eksekutoir Verklaring*. Artinya keputusan Pengadilan Agama sudah bersifat final. Pada waktu sebelumnya setiap Putusan Pengadilan Agama harus dikukuh-ulangkan oleh Pengadilan Umum. Karena kedudukan ini, Pengadilan Agama mempunyai aparat pelaksana putusan yang disebut Juru Sita.
- Hakim-hakim di Pengadilan Agama tidak perlu minder dengan hakim-hakim di lingkungan peradilan lainnya, karena kedudukannya disamakan dengan hakim-hakim lain. Hakim diangkat dan diberhentikan oleh presiden.
- Jabatan hakim, panitera dan jurusita dalam Peradilan Agama hanya dapat diisi oleh orang-orang yang beragama Islam. Tentu saja ini akan memberikan ketenangan psikologis terhadap pelaksanaan peradilan.¹²⁴

Pada masa ini lahir Kompilasi Hukum Islam [KHI]. Kelahiran KHI tidak lepas dari kegigihan dan upaya keras Busthanul Arifin untuk meyakinkan para ulama, para ahli hukum dan para hakim akan pentingnya sebuah KHI. Oleh karena itu tidak salah jika beberapa Islamis seperti Hooker [Australia] dan Thoralf Henstain [Jerman] menyebut Busthanul Arifin sebagai Bapak Kompilasi Hukum Islam.¹²⁵

Keberhasilan lain dari hubungan baik yang akomodatif dari pemerintah terhadap umat Islam adalah terbentuknya bank yang berdasarkan pada syariat. Bank berasaskan *syari'at* ini digulirkan MUI pada lokakarya Masalah Bunga Bank dan Perbankan. Kelahiran Bank

¹²⁴ *Ibid.* Lihat juga Mohammad Daud Ali, *Op. Cit.*, hlm. 84

¹²⁵ *Ibid.*, hlm. 57-58. Lihat juga Amrullah Ahmad SF DKK, *Op. Cit.*, hlm. 11

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Syari'ah menurut penulis tidak lepas dari ICMI sebagai lembaga dan anggota-anggota ICMI sebagai personal seperti Dr. Ir. M. Amin Aziz dan Habibie sebagai ketua. Habibie berhasil “*menjinakkan*” Soeharto untuk memberikan restu dan dukungan finansial. Soeharto memberikan dana awal sebesar 3 M, banyak menteri, konglomerat dan pejabat penting lainnya ikut menyimpan dananya di BMI.¹²⁶

Untuk memperkuat kedudukannya di mata hukum, maka lahirnya UU No 7 tahun 1992 jo PP No 70 dan 72 tahun 1992. PP No 72 tahun 1992 tentang Bank berdasarkan prinsip bagi hasil adalah salah satu peraturan pelaksanaan dari Undang-undang No 7 tahun 1992 tentang Perbankan. PP ini menjelaskan prinsip bagi hasil. Pasal 2 ayat 1 menjelaskan lagi secara menetail bahwa yang di maksud dengan prinsip bagi hasil berdasarkan *srari'at*. Sementara pasal 1 ayat 1 menjelaskan: yang dimaksud dengan prinsip bagi hasil dalam peraturan pemerintah ini adalah prinsip *muamalat* berdasarkan *syari'at* dalam melakukan kegiatan usaha bank.¹²⁷

b. Latar Belakang Pemikiran Penyusunan Kompilasi Hukum Islam

Kebutuhan akan adanya KHI bagi peradilan Agama sudah lama menjadi catatan dalam sejarah. Keluarnya Surat Edaran Kepala Biro Peradilan Agama Nomor B/1/735 tanggal 18 Agustus tahun 1958 tentang Pelaksanaan Peraturan Pemerintah Nomor 45 Tahun 1957 yang mengatur tentang pembentukan pengadilan

¹²⁶ *Ibid*

¹²⁷ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Agama/Mahkamah Syariah di luar Jawa dan Madura, menunjukkan salah satu bukti tentang hal tersebut. Upaya pemenuhan kebutuhan akan adanya KHI bagi peradilan Agama merupakan rangkaian pencapaian sebuah cita-cita bangsa Indonesia yang menyatu dalam sejarah pertumbuhan peradilan Agama itu sendiri.¹²⁸

Pemerintah Indonesia menemukan kenyataan bahwa hukum Islam yang berlaku masih berserakan dalam berbagai kitab fiqh yang sering berbeda di antara satu masalah. Keluarnya UU. Nomor 22 Tahun 1946 dan UU. Nomor 32 Tahun 1954 dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan mendesak akan adanya kesatuan dan kepastian hukum dalam pencatatan nikah, talak dan rujuk bagi umat Islam, yang selama ini masih diatur oleh beberapa peraturan yang terlihat tidak sesuai lagi diterapkan. Peraturan perundang-undangan tersebut adalah *Huwelijksordonnantie* dalam Stbl. 1929 Nomor 348 jo. Stbl. 1931 Nomor 467. Termasuk juga *Vorstanlandche Huwelijksordanantie* dalam Stbl. 1933 Nomor 98 dan *Huwelijksordanantie Buitengewetten* dalam Stbl. 1932 Nomor 482.¹²⁹

Ketika itu telah terjadi pergeseran beberapa bagian hukum Islam ke arah tertulis dan dimuat dalam beberapa penjelasan UU. Nomor 22 Tahun 1946. Dijelaskan pula bahwa pada saat itu hukum perkawinan, talak dan rujuk bagi umat Islam sedang diproses oleh Badan Penyelidik Hukum Perkawinan, talak, dan rujuk yang dipimpin oleh Teuku Muhammad Hasan. Hal yang demikian sejalan dengan dikeluarkannya

¹²⁸ Tim Ditbinbapera, *Berbagai Pandangan Terhadap Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: yayasan al-Hikmah, 1993/1994), hlm. 1

¹²⁹ *Ibid*, hlm. 3

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Surat Edaran Biro Peradilan Agama sebagai pelaksanaan PP.Nomor 45 Tahun 1957 untuk luar Jawa dan Madura. Pada huruf (b) dari Surat Edaran tersebut dijelaskan bahwa untuk mendapatkan kesatuan hukum dalam memeriksa dan memutuskan perkara maka para hakim Mahkamah Syariah dianjurkan agar mempergunakan 13 kitab fiqh sebagai pedoman.¹³⁰ Kitab-kitab tersebut adalah:

- 1) Al-Bajuri;
- 2) Fathu al-Mu'în
- 3) Asy-Syarkawî 'alâ at-Tahrîr;
- 4) Al-Qalyûbî/al-Mahallî;
- 5) Fathu al-Wahhâb wa Syarhuh;
- 6) At-Tuhfah;
- 7) Targhîb al-Musytâq;
- 8) Al-Qawânîn asy-Syar'iyah li Sayyid bin Yahyâ;
- 9) Al-Qawânîn asy-Syar'iyah li Sayyid Shadaqah Dachlan;
- 10) Asy-Syamsûrî fi al-Farâ'id;
- 11) Bughyah al-Mustarsyidîn;
- 12) Al-Fiqh 'ala al-Madzâhib al-Arba'ah;
- 13) Al-Mughnî al-Muhtâj.

Dengan menunjuk 13 kitab di atas, langkah ke arah kepastian hukum semakin nyata. Lahimya UU. Nomor 1 Tahun 1974 tentang perkawinan, Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975, maupun

¹³⁰ Ahmad Rofiq, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: Gama Media, 2001), hlm. 85-86

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Peraturan Pemerintah Nomor 28 Tahun 1977 tentang perwakafan tanah milik, merupakan pergeseran bagian-bagian hukum ke arah hukum tertulis. Namun demikian bagian-bagian lain yang masih menjadi kewenangan peradilan Agama masih berada di luar hukum tertulis.¹³¹

Dalam rangka mencapai keseragaman antara Mahkamah Agung dan Departemen Agama terhadap pembinaan Badan Peradilan Agama sebagai salah satu langkah menuju terlaksananya UU. Nomor 14 Tahun 1970 dan untuk menghindari perbedaan penafsiran dalam pelaksanaan UU. Nomor 1 Tahun 1974, maka pada tahun 1976 dibentuk panitia kerjasama dengan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Nomor 04/KMA/1976 yang disebut Panker Mahagam (Panitia Kerjasama Mahkamah Agung/Departemen Agama).¹³²

Setelah adanya kerjasama dengan Mahkamah Agung, kegiatan Departemen Agama dalam mewujudkan kesatuan dan kepastian hukum dalam bentuk hukum tertulis bagi hukum Islam sudah yang sudah berlaku dalam masyarakat, ditampilkan dalam seminar, lokakarya serta penyusunan Kompilasi Hukum Islam dalam bidang tertentu. Penyusunan Kompilasi Hukum Islam tersebut, antara lain adalah:

- 1) Penyusunan Buku Himpunan dan Putusan Peradilan Agama tahun 1976
- 2) Lokakarya tentang Pengacara pada Pengadilan Agama tahun 1977
- 3) Seminar tentang Hukum kewarisan Islam, tahun 1978

¹³¹ Tim Ditbinbapera, *Op. Cit.*, hlm. 4-5

¹³² Hasan Basri dkk, *Majalah Bulanan Mimbar Ulama*, (Jakarta: Dewan Pimpinan Majelis Ulama Indonesia, Edisi Juli 1992), hlm. 46

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- 4) Seminar tentang pelaksanaan Undang-Undang Perkawinan tahun 1979
- 5) Simposium beberapa bidang hukum Islam, tahun 1982
- 6) Simposium sejarah peradilan Agama, tahun 1982
- 7) Penyusunan himpunan nash dan hujjah syar'iyah, tahun 1983
- 8) Penyusunan Kompilasi Peraturan Perundang-Undangan Peradilan Agama tahun 1981
- 9) Penyusunan Kompilasi Hukum Acara Peradilan Agama I, tahun 1984
- 10) Penyusunan Kompilasi Hukum Acara Peradilan Agama II, tahun 1985
- 11) Penyusunan Kompilasi Hukum Acara Peradilan Agama III, tahun 1986
- 12) Penyusunan Kompilasi Hukum Nikah, Talak, Cerai, dan Rujuk I dan II, tahun 1985.¹³³

Sementara itu pertemuan antara Ketua Mahkamah Agung dengan Menteri Agama pada tanggal 15 Mei 1979 menghasilkan kesepakatan penunjukan enam orang hakim Agung dari hakim Agung yang ada untuk bertugas menyidangkan dan menyelesaikan permohonan kasasi yang berasal dari lingkungan Peradilan Agama. Kemudian pada tanggal 24 April 1981, dalam rangka pengenalan Direktur baru pada Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama telah diadakan pertemuan dengan wakil ketua Mahkamah Agung, yang menghasikan tiga hal, yaitu:

- 1) Untuk pembinaan teknis terhadap Badan Peradilan Agama, selain melalui putusan-putusan kasasi, perlu diadakan pertemuan antara

¹³³ Tim Ditbinbapera, *Op. Cit.*, hlm. 5-6

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Mahkamah Agung dan Departemen Agama, dan dengan Pengadilan Tinggi Agama. Kemudian dalam waktu singkat diadakan pula pertemuan antara para Ketua Pengadilan Tinggi Agama dengan para Hakim Agung yang telah ditunjuk untuk menyelesaikan perkara-perkara yang berasal dari Badan Peradilan Agama sebagaimana telah ditetapkan dengan Surat Keputusan Ketua Mahkamah Agung Nomor 3/KMA/1979 tanggal 10 April 1979.

- 2) Untuk pembentukan Pengadilan Tinggi Agama, sebelum dapat dibentuk secara penuh dengan undang-undang, pembentukannya dapat dilakukan dalam bentuk cabang dengan Keputusan Menteri Agama seperti yang telah dilakukan dalam pembentukan cabang Mahkamah Islam Tinggi di Bandung dan Surabaya, sedangkan pembentukan Pengadilan Agama sepenuhnya dapat dilakukan dengan Keputusan Menteri Agama
- 3) Tentang Rancangan Undang-Undang (RUU), susunan, kekuasaan dan acara peradilan Agama belum diperoleh kesimpulan sehingga ditunda pembicarányá.¹³⁴

Sejak saat yang bersejarah itu Rapat Kerja Bersama antara Mahkamah Agung dan Departemen Agama setiap tahun diselenggarakan dalam waktu yang berdekatan dengan Rapat Kerja Tahunan Departemen Agama. Forum ini ternyata memberi peluang sangat berharga untuk lahirnya gagasan Ketua Muda Mahkamah Agung Urusan Lingkungan

¹³⁴ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Peradilan Agama, Prof Busthanul Arifin, SH tentang pembentukan Kompilasi Hukum Islam melalui Proyek Pembangunan Hukum Islam. Melalui yurisprudensi, gagasan ini kemudian dituangkan dalam bentuk Proyek Pembangunan Hukum Islam sebagai proyek kerjasama antara Mahkamah Agung dan Departemen Agama Nomor 07/KMA/1985 dan Nomor 25 Tahun 1985 tanggal 25 Maret 1985.¹³⁵

Implementasi hukum Islam bagi umat Islam terkadang menimbulkan pemahaman yang berbeda. Hukum Islam yang diterapkan di peradilan Agama cenderung simpang siur disebabkan perbedaan pendapat para ulama dalam hampir setiap persoalan.¹³⁶ Di samping itu pendapat para ulama kadang-kadang masih terlihat kerancuan dalam memahami fiqh, yang dipandang sebagai hokum yang harus diberlakukan, bukan sebagai pendapat (fatwa) ulama yang dijadikan bahan untuk menetapkan hukum.

Ide KHI timbul setelah beberapa tahun Mahkamah Agung membina bidang teknis yustisial peradilan agama. Tugas pembinaan ini didasarkan pada Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman Pasal 11 Ayat (1) yang menyatakan bahwa Organisasi, Administrasi, dan Keuangan Pengadilan

¹³⁵ Ibid¹³⁶ Dirjen Binbaga Islam, *Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: : Depag RI, 1992/1992), hlm. 139



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dilakukan oleh departemen masing-masing, sedangkan pembinaan teknis yustisial dilakukan oleh Mahkamah Agung.¹³⁷

Meskipun undang-undang tersebut ditetapkan tahun 1970, bagi lingkungan Peradilan Agama pelaksanaannya baru pada tahun 1983 setelah penandatanganan SKB Ketua Mahkamah Agung RI dan Menteri Agama RI, No. 01, 02, 03, dan 04/SK/1983 dan No. 1, 2, 3, dan 4 tahun 1983. Keempat SKB ini merupakan jalan pintas sambil menunggu keluarnya undang-undang tentang susunan, kekuasaan, dan acara pada peradilan agama yang merupakan peraturan pelaksanaan Undang-Undang No. 14 Tahun 1970 bagi Lingkungan Peradilan Agama yang pada saat itu masih dalam proses penyusunan yang intensif.¹³⁸

Secara umum yang menjadi latar belakang penyusunan KHI adalah sebagai berikut:

- 1) Bangsa dan Negara Indonesia yang berdasarkan Pancasila dan UUD 1945, adalah mutlak adanya suatu hukum nasional yang menjamin kelangsungan hidup beragama berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa yang sekaligus merupakan perwujudan kesadaran hukum masyarakat dan bangsa Indonesia.
- 2) Berdasarkan UU. Nomor 14 Tahun 1970 (sekarang UU. Nomor 48 tahun 2009) Tentang ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan

¹³⁷ Harun Alrasid, *et al.*, *Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia Menurut Sistem Engelbrecht*, (Jakarta: Intermasa, 2006), Cet. I, hlm. 267.

¹³⁸ Departemen Agama, *Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama Dilengkapi dengan Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta: Proyek Penyuluhan Hukum Agama Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, 1995/1996), hlm. 309-310.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Kehakiman jo. UU. Nomor 14 Tahun 1985 (sekarang UU. No. 3 tahun 2009) Tentang Mahkamah Agung. Peradilan Agama mempunyai kedudukan yang sederajat dengan lingkungan peradilan lainnya sebagai peradilan negara.

- 3) Hukum materiil yang selama ini berlaku di lingkungan Peradilan Agama adalah hukum Islam yang pada garis besarnya meliputi bidang-bidang hukum perkawinan, kewarisan, dan hukum perwakafan. Berdasarkan Surat Edaran Biro Peradilan Agama pada 18 Agustus 1958 Nomor B/1/735, hukum materiil yang dijadikan pedoman dalam bidang-bidang hukum tersebut adalah bersumber dari 13 buah kitab yang kesemuanya bermazhab Syafi'i.
- 4) Dengan berlakunya UU. Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan dan Peraturan Pemerintah (PP) Nomor 28 Tahun 1977 Tentang Perwakafan Tanah Milik, maka kebutuhan hukum masyarakat semakin berkembang sehingga kitab-kitab tersebut dirasakan perlu pula untuk diperluas dengan menambahkan kitab-kitab dari mazhab lain. Kemudian memperluas penafsiran terhadap ketentuan hukum di dalamnya, membandingkannya dengan yurisprudensi Peradilan Agama, fatwa maupun perbandingan dengan hukum yang berlaku di negara-negara Islam lain.
- 5) Hukum materiil tersebut perlu dihimpun dan diletakkan dalam suatu dokumentasi yustisia atau Buku KHI, sehingga dapat dijadikan

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

pedoman bagi hakim di lingkungan Badan Peradilan Agama sebagai hukum terapan dalam menyelesaikan perkara yang diajukan.

Adapun yang menjadi gagasan dasar munculnya penyusunan KHI sebagaimana dikemukakan oleh Busthanul Arifin adalah:

- 1) Untuk dapat berlakunya hukum (Islam) di Indonesia, harus ada antara lain hukum yang jelas dan dapat dilaksanakan, baik oleh aparat penegak hukum maupun oleh masyarakat.
- 2) Persepsi yang tidak seragam tentang syari'ah. Akibatnya muncul ketidakseragaman dalam menentukan apa-apa yang disebut hukum Islam itu. Kemudian juga tidak ada kejelasan tentang bagaimana menjalankan syariat tersebut. Akhirnya tidak mampu menggunakan jalan-jalan dan instrumen yang telah tersedia dalam UUD 1945, dan perundangan lainnya.
- 3) Dalam sejarah Islam pernah dua kali pada tiga negara, hukum Islam diberlakukan sebagai peraturan perundang-undangan negara. *Pertama*, di India masa Raja An-Rijeb yang membuat dan memberlakukan perundang-undangan Islam yang terkenal dengan Fatwa Alamfiri. *Kedua*, di Kerajaan Turki Utsmani yang terkenal dengan nama *Majallah Al-Ahkam Al-Adliyah*. *Ketiga*, Hukum Islam pada tahun 1983 dikodifikasikan di Sudan.¹³⁹ Apa yang telah dilakukan oleh Departemen Agama pada tahun 1958 dengan membatasi hanya 13 buah kitab kuning dari kitab kuning yang selama ini

¹³⁹ Hasan Basri, dkk, *Op. Cit*, hlm. 48-49

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dipergunakan di Pengadilan Agama merupakan upaya ke arah kesatuan dan kepastian hukum yang sejalan dengan apa yang dilakukan di negara-negara tersebut. Dari situlah kemudian muncul gagasan untuk membuat KHI sebagai buku hukum bagi Pengadilan Agama.

- 4) Sebagai landasan yuridis tentang perlunya hakim memperhatikan kesadaran hukum masyarakat adalah UU. Nomor 14 Tahun 1970. Pasal 20 ayat (1) berbunyi: "Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti, dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat". Menurut fiqh, ada suatu norma yang menetapkan bahwa "Hukum Islam dapat berubah karena perubahan waktu, tempat, dan keadaan". Keadaan masyarakat selalu berubah, dan ilmu fiqh itu sendiri selalu berkembang karena menggunakan metode-metode yang sangat mempertimbangkan rasa keadilan dalam masyarakat. Di antara metode fiqh itu adalah masalah mursalah, istihsan, istishab maupun urf.
- 5) Sebagai landasan fungsional dapat dikatakan bahwa KHI adalah fiqh Indonesia karena ia disusun dengan memperhatikan kondisi kebutuhan hukum umat Islam Indonesia. Fiqh Indonesia sebagaimana telah pernah dicetuskan oleh Hazairin dan Hasbi sebelumnya, mempunyai type fiqh lokal semacam fiqh Hijazy, fiqh Mishry, dan fiqh lainnya yang sangat memperhatikan kebutuhan dan kesadaran hukum masyarakat setempat. Ia bukan berupa mazhab baru, tetapi mempersatukan berbagai fiqh dalam menjawab satu persoalan fiqh. Ia

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

mengarah kepada unifikasi mazhab dalam hukum Islam. Di dalam sistem hukum Indonesia ini merupakan bentuk terdekat dengan kodifikasi hukum yang menjadi arah pembangunan hukum nasional Indonesia menuju kepastian hukum bagi umat Islam.¹⁴⁰

c. Proses Penyusunan Kompilasi Hukum Islam

Penyusunan Kompilasi Hukum Islam dimulai dari penandatanganan Surat Keputusan Bersama Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama RI tentang Penunjukan Pelaksanaan Proyek Pembangunan Hukum Islam melalui Yurisprudensi No. 07/KMM/1985 dan No. 25 Tahun 1985 tanggal 25 Maret 1985 di Yogyakarta¹⁴¹. Landasan yuridisnya adalah UU No. 14/1970 Pasal 20 ayat (1): "Hakim sebagai penegak hukum dan keadilan wajib menggali, mengikuti dan memahami nilai-nilai hukum yang hidup dalam masyarakat."¹⁴²

Penyusunan KHI dimulai dengan membuat daftar masalah di bidang hukum Islam yang menjadi kewenangan Peradilan Agama. Setelah tahap penyeleksian, didapatkan 102 masalah pokok. Pengumpulan data dilakukan melalui 4 jalur; yaitu jalur ulama, jalur kitab-kitab fiqh, jalur Yurisprudensi Peradilan Agama, dan jalur studi perbandingan di negara-negara lain.¹⁴³

¹⁴⁰ Suparman Usman, *Hukum Islam: Asas-Asas dan Pengantar Studi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, (Jakarta: Gaya Media Pratama, 2001), hlm.. 147-148

¹⁴¹ Departemen Agama R.I., *Kompilasi Hukum Islam* (Jakarta: Departemen Agama R.I., 1996/97), hlm. 127.

¹⁴² *Ibid.*, hlm. 130.

¹⁴³ Busthanul Arifin, *Pelaksanaan Kompilasi Hukum Islam*, pidato penyerahan 3 buku Kompilasi Hukum Islam kepada Menteri Agama dan Ketua Mahkamah Agung R.I., Jakarta tanggal 26 Desember 1987, hlm. 28.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pengumpulan data pertama dilakukan melalui wawancara dengan 193 alim ulama dari berbagai wilayah Indonesia. Wawancara yang mengambil tempat di 10 lokasi Pengadilan Tinggi Agama ini (Banda Aceh, Medan, Padang, Palembang, Bandung, Surakarta, Surabaya, Banjarmasin, Ujung Pandang dan Mataram) berkisar sekitar 102 masalah yang sudah diseleksi oleh Panitia.¹⁴⁴

Menurut Busthanul Arifin teknis pelaksanaan wawancaranya dilakukan melalui dua cara. *Pertama*, mempertemukan mereka untuk diwawancarai bersama-sama, dan *kedua*, dengan cara terpisah, apabila cara pertama tidak mungkin dilaksanakan.

Adapun penyeleksian tokoh ulama dilakukan Panitia Pusat bekerja sama dengan Ketua Pengadilan Tinggi Agama setempat dengan dua acuan. *Pertama*, semua unsur organisasi Islam yang ada diikutsertakan sebagai komponen. *Kedua* tokoh ulama yang berpengaruh di luar unsur organisasi yang ada, dan diutamakan ulama yang mengasuh lembaga pesantren.

Menurut Hasan Basri pelaksanaan dengan jalur ini diharapkan hasil kompilasi tersebut akan cukup aspiratif, tidak ada unsur paksaan, mengingat kompilasi yang sekedar menghimpun dan mengumpulkan fiqh yang hidup di tengah-tengah masyarakat yang selama ini telah banyak diamalkan oleh ummat Islam sendiri dengan meninggalkan pendapat yang tidak sesuai lagi dengan perkembangan zaman.

¹⁴⁴ Tim Ditbinbapera, *Op. Cit.*, hlm. 14

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pengumpulan data dari kitab-kitab fiqh dilakukan oleh 7 IAIN; yaitu dari kitab-kitab yang banyak atau sering dipakai di Indonesia bukan hanya dari mazhab Syafi'i seperti 13 kitab di atas tetapi juga dari mazhab-mazhab lain, seperti *Bidayat al-Mujtahid* (mazhab Maliki), *Bada'i' al-Shana'i'* (mazhab Hanafy), *al-Mughny* (Mazhab hanbaly).¹⁴⁵ Penunjukan 7 IAIN tersebut dilakukan melalui Kerja sama Menteri Agama dan Rektor IAIN tanggal 19 Maret 1986.

Adapun rincian kitab untuk masing-masing IAIN adalah sebagai berikut:

- 1) IAIN Arraniri Banda Aceh: Al- Bajuri, Fath al-Mu'in, Syarqawi 'ala al-Tahrir, Mughni al-Muhtaj, Nihayah al-Muhtaj dan Al-Syarqawi.
- 2) IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta: I'anat al-Talibin, Tuhfah, Targhib al-Musytaq, Bulghah al-Salik, Syamsuri fi al-Faraid dan Al-Mudawwanah.
- 3) IAIN Antasari Banjarmasin: Qalyubi, Mahalli, Fath al- Wahab dan Syarahnya, Bidayah al-Mujtahid, al-Um, Bughyat al-Mustarsyidin dan Al-Aqidah wa al-Syari'ah
- 4) IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta: Al-Muhalla, Al- Wajlz, Fath al-Qadir, al-Fiqh 'ala al-Mazahib al- Arba'ah dan Fiqh al-Sunah.
- 5) IAIN Sunan Ampel Surabaya: Kasyf al-Qina, Majmu'at Fatawii al-Kubra Ii Ibn Taymiyah, Qawanin al-Syari'ah li al-Sayid Usman ibn Yahya, Al-Mughni, dan Al-Hidayah syarh al-Bidayah.

¹⁴⁵ Ibid, hlm. 15

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- 6) IAIN Alauddin Ujung Pandang: Qawanin al-Syari'ah li al- S_ayid Sadaqah Dahlan Nawab al-Jalll, Syarah Ibn 'Abidin, Al-Muwatta dan Hasyiyah al-Dasuqi.
- 7) IAIN Imam Bonjol Padang: Badai' al-Sana'i, Tabyin al-Haqaiq, Al-Fatawa al-Hindiyah, Fath al-Qadir dan Nihayah.¹⁴⁶

Penelitian Yurisprudensi Pengadilan Agama dilakukan terhadap buku-buku yang merupakan yurisprudensi dari tahun 1976 sampai tahun 1984. Penggarapan jalur ini dilaksanakan oleh Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam terhadap putusan Pengadilan Agama yang telah dihimpun dalam 15 buku:

- 1) Himpunan putusan PA/PTA 3 buku, terbitan 1976/1977, 1977/1978, 1978/1979, dan 1980/1981.
- 2) Himpunan fatwa 3 buku, terbitan tahun 1978/1979, 1979/1980 dan 1980/1981.
- 3) Yurisprudensi PA 5 buku, terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982, 1982/1983, dan 1983/1984.
- 4) Law report 4 buku, terbitan tahun 1977/1978, 1978/1979, 1981/1982 dan 1983/1984.¹⁴⁷

Jalur studi banding dilaksanakan dengan mengunjungi negara-negara Muslim antara lain Pakistan, Mesir, dan Turki. Dalam kenyataannya, studi banding tersebut dilaksanakan ke Timur Tengah, yaitu Maroko (28-29 Oktober 1986), Turki (1-2 November 1986), dan Mesir

¹⁴⁶ Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Akademika Pressindo, 1992), hlm. 39-40

¹⁴⁷ *Ibid*, hlm. 44

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

(3-4 November 1986), oleh H. Masrani Basran, S.H. dan H. Muchtar Zarkasyi, S.H. Hasil studi banding tersebut meliputi:

- 1) Sistem peradilan
- 2) Masuknya *syari'ah, law* dalam hukum nasional
- 3) Sumber hukum dan hukum materiil yang menjadi pegangan/terapan hukum di bidang *ahwal al-Syakhshiyah* (hukum keluarga) yang menyangkut kepentingan muslim.¹⁴⁸

Selain 4 jalur yang sudah disebutkan, informasi juga didapatkan dari 3 kali sidang *Bahts al-Masâ'il* NU di 3 pesantren NU di Jawa Timur dan dari seminar Kompilasi Hukum Islam yang diadakan oleh Majelis Tarjih Muhammadiyah.¹⁴⁹

Pendekatan perumusan KHI diusahakan sesuai dengan acuan yang telah ditentukan semula, yaitu selaras dengan sumber yurisprudensi dan pendapat yang dapat dipertanggungjawabkan. Hal itu telah teruji kebenarannya dalam realita sejarah dan perkembangan hukum serta yurisprudensi hukum Islam dari masa ke masa.

Bila diperhatikan jalur-jalur yang ditempuh dan pendekatan perumusan yang dipergunakan, secara umum dapat dikatakan bahwa materi KHI mengalami perkembangan. Jalur pertama dan kedua tetap menggunakan yurisprudensi hukum Islam sebelumnya. Artinya bahwa ketigabelas kitab fiqh yang dipedomani sebelumnya masih tetap dijadikan rujukan, dan yurisprudensi yang dimaksudkan tentunya berpedoman

¹⁴⁸ *Ibid*, hlm. 45

¹⁴⁹ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

kepada ketiga belas kitab tersebut. Perkembangannya terlihat dari jalur ulama dan studi perbandingan. Para ulama yang diwawancarai berasal dari organisasi Islam yang berbeda dan tentunya mempunyai pandangan yang berbeda pula. Begitu pula tingkat pendidikan dan ketokohnya, yang menyebabkan munculnya persepsi yang berbeda dalam memahami aspek hukum tertentu.

Studi perbandingan yang dilakukan ke berbagai negara yang melaksanakan hukum keluarga Islam, memiliki nilai tersendiri yang dapat memperbaharui aturan hukum yang dipakai sebelumnya dalam tiga belas kitab fiqh. Kedua jalur terakhir yang ditempuh ini merupakan perkembangan yang urgen bagi pelaksanaan hukum Islam di lingkungan Peradilan Agama dan masyarakat Islam umumnya. Hal ini diakui oleh Ahmad Rofiq. Nilai lebih dari proses penyusunan KHI adalah referensi 38 buah kitab dari berbagai mazhab yang ada, studi banding ke negara-negara Muslim Timur tengah, telaah yurisprudensi, dan serangkaian wawancara dengan para ulama Indonesia.¹⁵⁰

Proses akhir dari penyusunan KHI adalah mengolah data yang diperoleh dari sumber-sumber di atas, kemudian diolah oleh Tim Besar Proyek Pembinaan Hukum Islam. Hasil rumusan tim ini diolah lagi oleh sebuah tim inti yang terdiri dari 9 orang. Setelah 20 kali pertemuan, tim inti berhasil merumuskan 3 naskah buku Rancangan Kompilasi Hukum

¹⁵⁰ Ahmad Rofiq, *Kritik Metodologi Formulasi Fiqh Indonesia*, dalam Anang Haris Himawan (Penyunting), *Epistemologi Syara': Mencermati Format Baru Fiqh Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Firdaus, 2000), hlm. 110

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Islam (RKHI) tentang Perkawinan, Kewarisan dan Kewakafan.¹⁵¹ Rancangan KHI selesai disusun dalam kurun waktu 2 tahun 9 bulan dengan berbagai tahapan kerja. Pada tanggal 29 Desember 1987 secara resmi naskah Rancangan Kompilasi Hukum Islam oleh pimpinan proyek Pembinaan Hukum Islam melalui yurisprudensi, diserahkan ke Ketua Mahkamah Agung dan Menteri Agama RI.

Tiga naskah buku RKHI dibahas kembali dalam sebuah lokakarya di Jakarta dari 2-6 Februari 1988 yang dihadiri oleh 124 alim ulama dan cendekiawan muslim. Setiap buku dibahas dalam sebuah komisi khusus. Hasil rumusan tiga komisi dirapatkan kembali oleh Panitia Besar untuk penghalusan bahasa. Hasil akhir kerja Tim Besar disampaikan oleh Menteri Agama dalam surat No. MA/123/1988 kepada Presiden R.I. sehingga akhirnya keluar Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 supaya menyebarluaskan KHI dan melaksanakan instruksi itu dengan sebaik-baiknya. Untuk itu, Menteri Agama mengeluarkan Surat Keputusan No. 154 Tahun 1999 tanggal 22 Juni 1991.

Surat keputusan tersebut meliputi tiga hal, yaitu:

- 1) Agar Departemen Agama serta lembaga-lembaga pemerintah lainnya menyebarluaskan KHI
- 2) Agar Departemen Agama dan lembaga-lembaga terkait sedapat mungkin menggunakan KHI dalam menyelesaikan masalah

¹⁵¹ Ibid, hlm. 18-19

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

perkawinan, kewarisan dan kewakafan, di samping peraturan-peraturan perundang-undangan lainnya

- 3) Agar Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam dan Urusan Haji mengkoordinasikan pelaksanaan Keputusan Menteri Agama ini di bidang masing-masing.¹⁵²

2. Kedudukan KHI dalam Tata Hukum Indonesia

Dalam penjelasan umum UUD 1945 ditemukan penjelasan bahwa di samping UUD 1945 sebagai hukum dasar tertulis, berlaku juga hukum dasar tidak tertulis. Hal ini menjadi dasar konstitusional dan sinyal organik keberadaan hukum tidak tertulis dalam tata hukum nasional. Norma dasar dalam Pasal II aturan peralihan UUD 1945 menunjukkan hukum yang menjadi isi awal tata hukum nasional dengan menyatakan bahwa segala peraturan yang ada masih berlaku sebelum diadakan yang baru menurut UUD. Dari sana terlihat keadaan isi tata hukum nasional di awal kemerdekaan meliputi hukum produk legislatif kolonial, hukum adat, hukum Islam dan hukum produk legislatif nasional.¹⁵³

Di samping Pasal II aturan peralihan UUD 1945 yang mengakui keberadaan hukum Islam, Pasal 29 ayat 2 lebih tegas lagi menyatakan bahwa setiap warga dijamin kemerdekaannya dalam memeluk dan menjalankan ibadah menurut agamanya. Dengan demikian dapat dipahami bahwa hukum Islam sebagai hukum agama mayoritas masyarakat diakui keberadaannya. Secara sosioiologis dan kultural hukum Islam adalah hukum yang mengalir dan berurat

¹⁵² Ibid

¹⁵³ Abdul Gani Abdullah, *Op. Cit.*, hlm. 58

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

akar pada budaya masyarakat.¹⁵⁴ Lagi pula, munculnya UUD 1945 dan Pancasila diinspirasi oleh nilai-nilai etis dan agama yang dianut oleh mayoritas bangsa.

Secara khusus Ichtiyanto mempertegas kedudukan hukum Islam dalam hubungannya dengan hukum nasional. Ia mengartikulasikan hubungan itu dengan sebuah teori hukum yang dinamakannya teori eksistensi. Teori ini mengukuhkan keberadaan hukum Islam dalam sistem dan tata hukum nasional, yang beliau rumuskan sebagai berikut:

- 1) Ada dalam arti sebagai bagian integral dari hukum nasional.
- 2) Ada dalam arti dengan kemandiriannya dan kekuatan wibawanya, ia diakui oleh Hukum nasional serta diberi status sebagai hukum Nasional.
- 3) Ada dalam arti norma hukum Islam berfungsi sebagai penyaring bahan-bahan hukum nasional.
- 4) Ada dalam arti sebagai bahan utama dan sumber utama hukum nasional.¹⁵⁵

Meskipun di dalam GBHN sepanjang orde baru, hukum Islam belum menjadi kebijakan secara khusus,¹⁵⁶ namun tidak berarti bahwa hukum Islam tidak mendapat perhatian. Dalam realitas empiris hukum Islam mempunyai kedudukan dalam tata hukum nasional, bahkan secara optimal posisinya lebih baik dari masa sebelumnya. Orde Baru menganggap bahwa hukum Islam

¹⁵⁴ Marzuki Wahid dan Rimadi, *Fiqh Mazhab Negara; Kritik Atas politik Hukum Islam di Indonesia*, (Yogyakarta: LKIS, 2001), hlm. 80

¹⁵⁵ Ichtiyanto, SA, *Hukum Islam dan Hukum Nasional*, (Jakarta: IND-HILL & CO, 1990), hlm. 86

¹⁵⁶ Marzuki Wahid dan Rimadi, *Op. Cit.*, hlm. 85

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

adalah bagian dari agama, yang secara mandiri dapat dikembangkan selama tetap mengacu pada sumber dasarnya.

Kenyataan di atas kelihatan secara jelas pada pembagian peradilan di dalam UU. Nomor 48 Tahun 2009. Pasal 10 ayat (1) menyatakan bahwa badan peradilan dibagi ke dalam empat lingkungan, yaitu peradilan umum, peradilan Agama, peradilan Militer, dan peradilan tata usaha negara. Pembagian badan peradilan ini mengindikasikan adanya wiiayah agama dan non-agama, sehingga dengan sendirinya membentuk terminologi hukum agama dan hukum non-agama (negara).

Memang diakui bahwa untuk mewujudkan satu hukum nasional yang terdiri dari berbagai suku bangsa dengan kebudayaan dan agama yang berbeda serta keanekaragaman hukum yang ditinggalkan Kolonial, bukanlah mudah. Pembangunan Hukum Nasional yang akan berlaku bagi semua warga negara tanpa memandang agama, harus dilakukan dengan penuh kehati-hatian. Hal ini terutama disebabkan bahwa agama yang dipeluk oleh warga negara tidak dapat dipisahkan dari hukum agamanya itu.¹⁵⁷ Islam misalnya, adalah agama yang mengandung hukum yang mengatur hubungan antar manusia dan benda dalam masyarakat. Oleh sebab itu, dalam pembangunan hukum nasional di negara yang mayoritas beragama Islam, unsur hukum Islam harus diperhatikan.

Dalam kenyataannya dewasa ini, hukum Islam sudah menjadi bagian dari hukum nasional. Hal itu dapat dilihat dengan dituangkannya hukum

¹⁵⁷ Muhammad Daud Ali, *Op. Cit.*, hlm. 240

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Islam dalam peraturan perundang-undangan di Indonesia. Bidang-bidang hukum yang telah diberlakukan dalam peraturan perundang-undangan tersebut adalah :

- 1) Hukum Perkawinan yang dimuat dalam UU. Nomor 1 Tahun 1974, dan sebagai petunjuk pelaksanaannya dikeluarkan PP. Nomor 9 tahun 1975.
- 2) Perjanjian bagi Hasil yang dimuat dalam UU. Nomor 2 Tahun 1960, dan sebagai pedoman pelaksanaannya dikeluarkan Instruksi Presiden Nomor 13 Tahun 1980.
- 3) Hukum Perwakafan Tanah Milik yang dimuat dalam UU. Nomor 5 Tahun 1960 (khusus Pasal 49 ayat (3), dan peraturan pelaksanaannya dikeluarkan PP. Nomor 28 Tahun 1977.
- 4) Peradilan Agama yang dimuat dalam UU Nomor 7 Tahun 1989
- 5) Bank berdasarkan prinsip bagi hasil yang dituangkan dalam UU No. 7 Tahun 1992. dan peraturan pelaksanaannya dikeluarkan PP. Nomor 72 Tahun 1992.
- 6) Pengelolaan Zakat yang dimuat dalam UU No. 38 tahun 1999
- 7) Penyelenggaraan haji yang dimuat dalam UU No. 17 Tahun 1999 ¹⁵⁸
- 8) Perwakafan yang dimuat dalam UU No. 41 Tahun 2004 dan peraturan pelaksanaannya dikeluarkan PP. Nomor 42 Tahun 2006.

Peraturan penting lainnya adalah kehadiran Kompilasi Hukum Islam (KHI) berdasarkan Instruksi Presiden Nomor I Tahun 1991 tanggal 10 Juni

¹⁵⁸ Suparman Usman, *Op. Cit.*, hlm. 130

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

1991. KHI dilaksanakan berdasarkan Keputusan Menteri Agama Nomor 154 Tahun 1991 tanggal 22 Juli 1991. Isi keputusan Menteri Agama itu adalah:

- 1) Seluruh Instansi Departemen Agama dan instansi pemerintah lainnya yang terkait, agar menyebarluaskan KHI sebagaimana dimaksud dalam diktum pertama Inpres Nomor I Tahun 1991 tanggal 10 Juni 1991 untuk digunakan oleh instansi pemerintah dan masyarakat dalam menyelesaikan masalah-masalah di bidang tersebut.
- 2) Seluruh lingkungan instansi tersebut dalam diktum pertama. Sedapat mungkin menerapkan KHI di samping peraturan perundang-undangan lainnya.
- 3) Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam dan Direktorat Jenderal Bimbingan Masyarakat Islam dan Urusan Haji mengkoordinasikan pelaksanaan Keputusan Menteri Agama RI ini dalam bidang tugasnya masing-masing.

KHI memuat tiga buku hukum, yaitu bidang hukum perkawinan pada Buku Kesatu, bidang hukum kewarisan dalam Buku Kedua dan hukum perwakafan yang terdapat dalam dalam buku ketiga. Bidang hukum perkawinan, selain ada dalam KHI juga sudah dimuat dalam UU Nomor Tahun 1974 yang kemudian dilaksanakan berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Demikian pula bidang perwakafan telah dimuat dalam UU Nomor 5 Tahun 1960 dan UU Nomor 41 Tahun 2004.

Dalam ilmu hukum, norma hukum yang dikandung oleh sebuah instruksi selalu bersifat individual-kongkret. Hal itu berarti bahwa instruksi

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

tersebut hanya dapat berlaku bila pemberi instruksi dan yang menerima instruksi terdapat hubungan organisatoris secara langsung. Berbeda dengan undang-undang, peraturan pemerintah, dan keputusan presiden, yang selalu bersifat umum, mengikat, dan berlaku untuk seluruh masyarakat dalam suatu negara.¹⁵⁹

Dengan demikian Inpres Nomor 1 Tahun 1991 adalah bersifat individual-konkret yang ditujukan kepada Menteri Agama RI untuk menyebarluaskan KHI. Setelah itu, ditindaklanjuti pula oleh Keputusan Menteri Agama RI Nomor 154 Tahun 1991, Yang juga mengandung norma hukum yang bersifat individual konkret, yang ditujukan kepada jajaran Departemen Agama dan instansi terkait lainnya untuk menyebarluaskan dan menerapkan KHI. Hal tersebut bila dilihat dari segi substansi hukum, keputusan Menteri Agama RI sebenarnya tidak dapat disebut sebagai suatu keputusan melainkan lebih bersifat instruksi Menteri Agama RI.

Peraturan perundang-undangan di Indonesia diatur dalam Undang-undang No. 12 tahun 2011. Dalam Undang-undang tersebut ketentuan tentang hirarkis Peraturan perundang-undangan diatur dalam Pasal 7. Pasal tersebut berbunyi:

(1) Jenis dan hierarki Peraturan Perundang-undangan terdiri atas:

- a. Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945;
- b. Ketetapan Majelis Permusyawaratan Rakyat;

¹⁵⁹ A. Hamid S. Attamimi, *Kedudukan Kompilasi Hukum Islam Dalam Sistem Hukum Nasional, Suatu Tinjauan Dari Sudut Teori Perundang-undangan Di Indonesia*, Dalam Amrullah Ahmad dkk, *Op. Cit.*, hlm. 153

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- c. Undang-Undang/Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-Undang;
- d. Peraturan Pemerintah;
- e. Peraturan Presiden;
- f. Peraturan Daerah Provinsi; dan
- g. Peraturan Daerah Kabupaten/Kota.

- (2) Kekuatan hukum Peraturan Perundang-undangan sesuai dengan hierarki sebagaimana dimaksud pada ayat (1).

Konsekuensi hirarkis tata urutan peraturan perundang-undangan menuntut sinkronisasi vertikal yang bagaimanapun tidak dapat bertentangan dengan instrumen norma yang lebih tinggi walaupun sebenarnya, instrumen itu dapat berlaku efektif meskipun tidak menurut instrumen organik dibawahnya. Dari sini terlihat pemilikan potensi organik masing-masing instrumen, padahal konsekuensi hirarkis masih melekat padanya. Kenyataan itulah yang menjadi peluang dan memungkinkan salah satu instrumen di bawah peraturan pemerintah dapat mengangkat *the ideal law* yang hidup dalam masyarakat pada sistem formal.¹⁶⁰ Fenomena peraturan perundang-undangan Indonesia memberi sinyal menganut tata aturan yang demikian secara tidak ketat, sehingga memandang keberadaan hukum itu tidak hanya yang tercantum dalam instrumen norma tetapi juga menempatkan pengaruh teori penemuan hukum untuk pemenuhan kebutuhan Hukum. Hal itu berarti bahwa norma hukum dalam instrumen bukanlah satu-satunya dalam menjawab persoalan sosial masyarakat.

¹⁶⁰ Abdul Gani Abdullah, *Op. Cit.*, hlm. 60

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

KHI yang secara yuridis formal berdasarkan Instruksi Presiden kedudukannya sangat jauh dari UU. Dalam sistem peradilan di Indonesia hakim terikat oleh UU, sehingga dari sudut hirarki peraturan perundang-undangan, maka KHI tidak memiliki otoritas untuk diberlakukan sebagai hukum materil pada Peradilan Agama. Kedudukan KHI hanya sejajar dengan berbagai kitab fiqh yang digunakan sebagai *books of authority* dalam Peradilan Agama.¹⁶¹ Namun demikian, KHI secara organik dijadikan dasar pendukung utama dalam sistem pengambilan keputusan pengadilan Agama di Indonesia, disamping dalam aspek hukum tertentu terdapat undang-undang sebagai dasar utamanya.

Bila dilihat dari hukum nasional, KHI dihadapkan pada dua pandangan. *Pertama*, adalah sebagai hukum tidak tertulis seperti yang ditunjukkan oleh penggunaan instrumen hukum berupa Inpres yang tidak termasuk dalam rangkaian tata aturan peraturan perundang-undangan yang menjadi sumber hukum tertulis. Kelemahan pandangan ini terletak pada sebagian beberapa sumber hukum Islam. Buku Kesatu dan Buku Ketiga, sebelumnya telah diatur dalam UU Nomor 2 Tahun 1946 jo. UU. Nomor 32 Tahun 1954, uu. Nomor 1 Tahun 1974 jo. pp. Nomor 9 Tahun 1975, dan PP Nomor 28 Tahun 1977. Kesemua sumber hukum tersebut justru mengakrabkan KHI menjadi hukum tertulis.

Pandangan kedua, bahwa KHI dikategorikan sebagai hukum tertulis.

Sumber yang telah disebutkan di atas menunjukkan bahwa KHI berisi *law*

¹⁶¹ Fajrul Falakh, *Peradilan Agama dan Perubahan Tata Hukum Indonesia*, dalam Mahfud MD Dkk (penyunting), *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam Dalam Tata Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 1993), hlm. 30

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dan *rule* yang pada gilirannya terangkat menjadi *law* dengan potensi *political power*.¹⁶² Inpres Nomor I Tahun 1991 dipandang sebagai salah satu produk *political power* yang membawa KHI dalam jajaran *law*. Masyarakat pemakai KHI rnenguji keberanian pandangan ini, sehingga menjadikan sebagai hukum tertulis. Kehadirannya secara formal melalui Inpres pada saatnya akan membuktikan bahwa manusia dipandang mampu mengantisipasi kebutuhan hukumnya, seperti yang dimaksud oleh *the living law* daripada sekedar mengklaim adanya *the ideal law* tanpa akhir.¹⁶³

Ismail Suny menilai bahwa menurut posisinya, KHI dapat digunakan sebagai pedoman, landasan, dan pegangan bagi para Hakim Pengadilan Agama. Pengadilan Tinggi Agama, dan para Hakim di Mahkamah Agung dalam memeriksa dan memutuskan perkara yang menjadi kewenangan Pengadilan Agama di Indonesia.¹⁶⁴

Kehadiran KHI cenderung menjadi alternatif terhadap konstalasi di atas yang berpengaruh kuat pada seleksi pengambilan sumber normatifnya. Hal itu terlihat dari sumber rujukan KHI. Sumber tersebut adalah produk yustisial peradilan dalam lingkungan pengadilan Agama sepanjang mengenai masalah hukum Islam dengan dukungan pengalaman tafsir hukum, yang mengantisipasi tuntutan ditengah hubungan konflik hukum Islam dan hukum Adat. Begitu juga produk eksplanasi fungsionalisasi Islam melalui kajian hukum Islam yang dilakukan IAIN, rekaman pendapat hukum di berbagai

¹⁶² Abdul Gani Abdullah, *Op. Cit.*, hlm. 63

¹⁶³ *Ibid*

¹⁶⁴ Amir Mu'alim dkk, *Peradilan Agama dan Kompilasi Hukum Islam dalam tata Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: UII Press, 1999), hlm. 179

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

daerah, baik di Indonesia maupun di berbagai negara dan pandangan pada masyarakat, Alim ulama Indonesia dengan peserta dari seluruh Indonesia.¹⁶⁵

Aspek metodologis di atas meracik kembali produk *man made law* dengan butir-butir normatif yang dimaksud oleh *the ideal law*, dan pada dasarnya menunjukkan kepedulian yang transendental di samping pemenuhan tuntutan horizontal bagi interaksi umat Islam. Lahirnya rumusan hukum seperti yang terlihat dalam KHI harus dipandang sebagai sebuah wajah kulminasi organisme hukum Islam di bidangnya.¹⁶⁶

Terlepas dari berbagai pandangan di atas, sampai saat ini KHI tetap eksis sebagai hukum materil yang menjadi rujukan oleh hakim Peradilan Agama. Mahkamah Agung menegaskan penggunaan KHI sebagai hukum materil peradilan Agama dalam keputusan Mahkamah Agung No. KMA/032/SK/IV/2006 tentang pemberlakuan buku II Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan. Dalam buku tersebut, pada halaman 54 disebutkan bahwa terdapat dua puluh (poin a s/d t) sumber hukum materil Peradilan Agama, di antaranya adalah Kompilasi Hukum Islam (poin n).¹⁶⁷

Jika dikaitkan dengan Pasal 8 UU. No 12 tahun 2011 tentang pembentukan peraturan perundang-undangan, keputusan Mahkamah Agung tersebut mempunyai kekuatan hukum mengikat. Pasal tersebut berbunyi:

- (1) Jenis Peraturan Perundang-undangan selain sebagaimana dimaksud dalam Pasal 7 ayat (1) mencakup peraturan yang ditetapkan oleh Majelis

¹⁶⁵ Abdul Gani Abdullah, *Op. Cit.*, hlm. 65

¹⁶⁶ *Ibid*

¹⁶⁷ Ditjen Badilag MA-RI, *Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Peradilan Agama*, (Jakarta: Ditjen Badilag MA-RI, 2011), hlm. 45

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Permusyawaratan Rakyat, Dewan Perwakilan Rakyat, Dewan Perwakilan Daerah, Mahkamah Agung, Mahkamah Konstitusi, Badan Pemeriksa Keuangan, Komisi Yudisial, Bank Indonesia, Menteri, badan, lembaga, atau komisi yang setingkat yang dibentuk dengan Undang-Undang atau Pemerintah atas perintah Undang-Undang, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Provinsi, Gubernur, Dewan Perwakilan Rakyat Daerah Kabupaten/Kota, Bupati/Walikota, Kepala Desa atau yang setingkat.

- (2) Peraturan Perundang-undangan sebagaimana dimaksud pada ayat (1) diakui keberadaannya dan mempunyai kekuatan hukum mengikat sepanjang diperintahkan oleh Peraturan Perundang-undangan yang lebih tinggi atau dibentuk berdasarkan kewenangan.



1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

BAB III

TINJAUAN HUKUM PERCERAIAN DAN PEMELIHARAAN ANAK

A. Hukum Perceraian

1. Pengertian dan Sejarah Perceraian

1) Pengertian Perceraian

Dalam Islam perceraian dikenal dengan talak¹, secara etimologi kata perceraian berasal dari Bahasa Arab, yaitu *al-thalâq*. Menurut Ahmad al-Ghundûr kata *thalâq* merupakan kata yang digunakan oleh orang Jahiliyah untuk menyebut perpisahan suami istri dan setelah Islam datang kata *thalâq* tetap digunakan.² Kata *al-thalâq* berarti *lâ qaida 'alaihâ wa kadzâlika al-khaliyyah*³ (tidak memiliki ikatan dan juga berarti meninggalkan). 'Ali ibn Muhammad Al-Jurjani (W. 816 H) dalam karyanya *al-Ta'rîfât* mengatakan *al-thalâq* berarti *Izâlat al-qayd wa al-takhliyah*⁴ (menghilangkan ikatan dan meninggalkan). Hal senada juga disebutkan oleh al-Ashfahâni (W. 502 H) bahwa *thalâq* berarti *al-Takhliyah* (meninggalkan).⁵ Menurut Wahbah al-Zuhaili (W. 1436 H) kata *al-thalâq* tersebut digunakan untuk menyatakan: "melepaskan ikatan secara *hissiyy*, namun 'urf mengkhususkan pengertian *al-*

Kata talak pun telah diadopsi ke dalam bahasa Indonesia dengan arti perceraian antara suami dan istri atau lepasnya ikatan perkawinan, lihat <https://kbbi.co.id/arti-kata/talak>

Ahmad al-Ghundûr, *al-Thalâq fî al-Syarî'at al-Islâmiyah wa al-Qânûn*, (Mesir: Dâr al-Ma'ârif, t.th), hlm.32. baca juga Muhammad bin Abd al-Rahman al-Mubârafuri, *Tuhfat al-Ahwazi bi Syarh Jâmi' al-Turmuzi*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-Ilmiyah, t.th), Juz 4, hlm. 285

Ibn Manzhûr, *Lisân al-'Arab*, (Beirut: Dâr Ihyâ' al-Turâts al-'Arabiyy, 1992), cet. ke-2, Jilid 8, hlm. 188. Baca juga Ahmad bin Muhammad al-Fayumi, *al-Mishbâh al-Munîr* (thalâq), (Beirut: Maktabah Libnân, 1987), hlm. 142

'Ali Ibn Muhammad al-Jurjani, *Kitâb al-Ta'rîfât*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-Ilmiyyah, 1998), cet. ke-3, hlm. 141

⁵ Husain Ibin Muhammad Al-Râghib al-Asfahâni, *Mufradât fî Gharîb al-Qur'ân*, (t.tp, Maktabah al-Nazzâr al-Bâz, t.th), Juz 2, hlm. 39

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

thalâq itu kepada: "melepaskan ikatan secara ma'nawiy"⁶ Dalam bahasa Indonesia kata perceraian semakna dengan cerai yang berarti perpisahan, perihal bercerai antara suami dan istri, perpecahan dan menceraikan.⁷

Adapun makna perceraian secara terminologi pada prinsipnya mengacu kepada putusnya ikatan perkawinan,⁸ sekalipun diberikan beragam oleh para ulama. Beberapa terminologi yang disebutkan para ulama adalah sebagai berikut:

- 1) Ulama Hanafiyah mendefinisikan perceraian dengan "*menanggalkan ikatan pernikahan, baik pada masa sekarang maupun pada masa yang akan datang dengan lafazh tertentu*".⁹
- 2) Ulama Malikiyah mendefinisikan perceraian dengan "*Suatu sifat hukum yang mengangkat kehalalan bersenang-senang antara seorang suami dengan isterinya*".¹⁰
- 3) Ulama Syafi'iyah mendefinisikan perceraian dengan "*Melepaskan ikatan pernikahan dengan lafaz perceraian atau semisalnya*".¹¹
- 4) Menurut ulama Hanabilah Perceraian adalah *melepaskan ikatan pernikahan atau sebagiannya*.¹²

Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islâmi wa Adillatuh*, (Damaskus, Dâr al-Fikr, 1989), cet. ke-3, Jilid 7, hlm. 356

WJS. Poerwadarminta, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta: Balai Pustaka, 2003), hlm. 200. <http://kbbi.web.id/perceraian> . <http://kbbi.web.id/cerai>.

Baca Muhammad al-Basûs, *al-Isyâd ala al-Thalaq wa al-Raj'ah wa Tathbiqûha fî al-Mahakim al-Syar'iyah fî Qitha' Ghaza*, (Ghaza: al-Jâmi'ah al-Islâmiyah Ghaza'Imâdat al-Dirâsât al-Ulya, 2010), hlm. 57

Abu Bakar bin Mas'ud al-Kasani, *Al-bada'i' al-Shana'i'*, (Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah, 2010), Juz 3, hlm. 103. Muhamamd Amin (Ibn 'Abidin), *Hasyiyah Radd al-Mukhtâr 'Ala al-Durr al-Muhtâr (Hasyiyah Ibn 'Abidin)*, (Beirut: Dar al-Fikr, 1386 H), Juz 3, hlm. 226.

Abdullâh bin Muhammad al-Haththâb al-Mâlîky, *Mawâhib al-Jalîl Syarh Mukhtashar Khalîl*, (Moritania: Dâr al-Ridwân, 2010), Juz 4, hlm. 43. Baca juga 'Abd al-Rahman al-Jaziriy, *al-Fiqh 'alâ al-Madzâhib al-Arba'ah*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1990), Jilid 4, hlm. 279

¹¹ Khathîb Al-Syarbini, *Mughni al-Muhtâj*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1415 H), Juz 3, hlm. 279



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- 5) Menurut ulama Ja'fariyah perceraian adalah *Menghilangkan ikatan pernikahan dengan lafaz "thâliq" atau yang semakna*.¹³
- 6) Menurut ulama Zaidiyah perceraian adalah *perkataan tertentu atau yang semakna dari orang tertentu yang memutuskan hubungan pernikahan*.¹⁴

Menurut Muhammad al-Basûs kalimat masa sekarang dalam definisi Hanafiyah berarti perceraian ba'in sedangkan masa yang akan datang adalah perceraian raj'i karena dengan perceraian raj'i pernikahan belum putus secara total sampai habisnya masa iddah.¹⁵ Menurut 'Abd al-Rahman al-Jaziri, tidak dikedepankannya secara eksplisit kalimat atau istilah bermakna *rajî* dan *bâ'in* dalam definisi yang dikemukakan oleh ulama Syafi'iyah dapat merangkum kedua kategori perceraian tersebut disebabkan, karena menurut ulama Syafi'iyah perceraian *rajî* itu juga mengangkat ikatan pernikahan sehingga seorang suami yang menjatuhkan perceraian *rajî* terhadap isterinya maka ia tidak boleh menyeturubuhnya sampai suami tersebut telah merujukinya, baik dengan lafal *sharîh* atau *kinâyah*.¹⁶ Sedangkan menurut ulama Malikiyyah, apabila suami meniatkan untuk rujuk ketika menyeturubi isterinya itu maka rujuknya sudah dianggap sah. Bahkan para ulama di kalangan Hanafiyyah dan Hanabilah berpendapat bahwa ketika suami menyeturubi isterinya yang

¹³ Abdullah bin Ahmad bin Qudâmah, *al-Mughni fi Fiqh al-Imam Ahmad Ibn Hanbal al-Syaibani*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1405 H), Juz 8, hlm. 234

¹⁴ Muhammad bin Jamaludin al-Amili dan Zainudin al-Amili, *Al-Raudhah al-Bahiyah Syarh al-Lum'ah al-Dimasyqiyah*, (Beirut: Muassisah al-A'lami, t.th), Juz 2, hlm. 142

¹⁵ Ahmad Yahya al-Murtadhâ, *al-Bahru al-Zakhâr*, (Beirut: Muassisah al-Risalah, t.th), Juz 3, hlm. 52

¹⁶ Muhammad al-Basûs, *Loc. Cit*

¹⁷ Al-Jaziri *Op. Cit.*, hlm. 278



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

sedang berada dalam masa *'iddah* maka sudah dianggap sudah rujuk, meskipun ia tidak meniatkan untuk itu.¹⁷

2) Sejarah Perceraian

Menurut Qâsim Amin perceraian sudah ada di dunia ini bersamaan dengan adanya pernikahan atau paling tidak pernikahan lebih dulu sedikit karena perceraian pasti terjadi setelah pernikahan.¹⁸ Dalam konteks hukum menurut Ahmad al-Ghundûr dua ribu tahun sebelum masehi hukum perceraian telah dikenal di Babilonia kerajaan Kaledonia. Di kerajaan tersebut aturan tentang perceraian diatur dalam Undang-Undang Hamurabi yang terdiri dari 282 pasal dan khusus perceraian diatur pada Pasal 42. Alasan dibolehkannya suami menperceraian istri adalah kemandulan karena perkawinan yang bisa menghasilkan anak dianggap sebagai perkawinan sia-sia. Dalam Undang-Undang tersebut juga diberikan hak perceraian kepada istri tetapi hak tersebut sangat terbatas.¹⁹

Masyarakat Yunani kuno juga telah mengenal perceraian dalam kehidupan berkeluarga mereka bahkan hak perceraian tersebut sangat mutlak dimiliki oleh suami. Kokohnya hak perceraian pada suami karena perkawinan terjadi dengan cara pembelian sehingga istri mutlak sebagai milik suami. Kendatipun demikian di kalangan masyarakat Yunani kuno tersebut jarang sekali terjadi perceraian atau perceraian kecuali kalau istri berzina atau mandul. Dalam perkembangan selanjutnya Undang-Undang Yunani

¹⁷ *Ibid.*, hlm. 279

¹⁸ Qâsim Amin, *Tahrîr al-Mar'ah*, (Mesir: Nasyr al-Hai'ah al-Mishriyah li al-Kitâb, t.th), hlm. 123

¹⁹ Ahmad al-Ghundûr, *Op. Cit.*, hlm. 20



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

memberikan hak perceraian kepada istri dengan cara mengajukan gugatan kepada hakim.²⁰

Undang-Undang Romawi kuno juga mengakui adanya perceraian. Dalam hukum Romawi kuno perceraian jatuh atas dasar persetujuan suami istri atau atas kemauan suami semata bahkan suami boleh mengeluarkan istri dari rumah tanpa sebab. Kaisar Konstantin berusaha mengatur perceraian yang sebelumnya memang diberikan secara mutlak kepada suami tetapi usaha aturan hukum tersebut berbenturan dengan adat dan kebiasaan yang menjatuhkan perceraian tanpa sebab. Usaha Konstantin dilanjutkan oleh Agustin yang menetapkan perceraian dengan syarat seperti zina atau salah satu pihak mengancam keselamatan pihak lain.²¹

Dalam agama Yahudi hak mutlak perceraian diberikan kepada suami sementara istri tidak punya hak sama sekali. Suami boleh menperceraikan istri sewenang-wenang tanpa lasan yang jelas. Agama Yahudi juga mengatur bahwa istri yang telah diceraikan tidak boleh kembali lagi kepada suaminya. Kendatipun hak mutlak perceraian ada pada suami akan tetapi disebutkan bahwa alasan yang tepat untuk menjatuhkan perceraian adalah cacat, baik cacat fisik maun cacat akhlak.²²

Dalam agama Kristen berkaitan dengan perceraian terdapat dua golongan , yaitu katolik dan Protestan. Katolik mengharamkan perceraian

²⁰ Shûfi Hasan Abî Thâlib, *Târîkh al-Nuzhum al-Qânûniyah wa al-Ijtimâ'iyah*, (Beirut: Dâr al-Nahdhah al-'Arabiyah, t.th), hlm. 56

Ibid

²² Ahmad al-Ghazâli, *al-Thalâq al-Infirâdi wa Tadâbîr al-Had minh fi Fiqh al-Islâmi wa al-Syarâ'i' al-Yahûdiyah wa al-Masihiyah wa al-Wadh'iyah wa al-Taqnînât al-Mu'ashirah*, (t.tp, Dâr al-Nahdhah al-'Arabiyah, 2000), hlm. 16

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

secara mutlak sedangkan Protestan membolehkan perceraian secara terbatas dengan alasan zina atau pindah agama dan setelah perceraian tersebut tidak boleh menikah lagi dengan orang lain.²³

Pada masa Jahiliyah suami memiliki hak perceraian secara penuh begitu juga dengan hak rujuk. Pada masa itu suami boleh menceraikan istri kapan dan dimana saja dan boleh pula merujuknya kembali.²⁴ Orang jahiliyah juga memiliki kebiasaam menggantung perempuan dengan tidak menperceraikan namun juga tidak merujuknya. Orang jahiliyah juga mengenal perceraian *zhîhâr dan îlâ*.²⁵

2. Dasar Hukum dan Hukum Perceraian

1) Dasar Hukum Perceraian

Para ulama fikih sepakat mengatakan bahwa perceraian dilegalkan dalam Islam. Legalitas perceraian dalam hukum Islam berdasarkan al-Qur'an, hadis, ijma', qiyas dan logika.²⁶

1) Dasar Hukum Dari Al-Qur'an

a) Al-Qur'an surat *al-Thalâq* ayat 1:

يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ
وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا تَخْرُجْنَ إِلَّا أَنْ

²³ Ahmad al-Ghundûr, *Loc. Cit*

²⁴ 'Ali Hasaballâh, *al-Furqah Bain al-Zaujain*, (Kairo: Dâr al-Fikr al-'Arabi, t.th), hlm. 23

²⁵ Ahmad al-Ghundûr, *Loc. Cit.*

²⁶ Syams al-Dîn Muhammad al-Ramli, *Nihâyat al-Muhtâj ilâ Syarh al-Minhâj*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-Ilmiyah, 2003), Juz 6, hlm. 431. Manshûr bin Yunus al-Buhûti, *Kassâyf al-Qinâ' an Matn al-Iqnâ'*, (Riyâdh: Dâr Alâm al-Kutub, 2003), Juz 5, hlm. 232. Ibnu Qudâmah, *Op. Cit.*, Juz 8, hlm. 234

يَأْتِينَ بِفَحِشَةٍ مُّبِينَةٍ ۚ وَتِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ ۚ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ
نَفْسَهُ ۚ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا ﴿١٤٨﴾

*“Hai Nabi, apabila kamu menceraikan isteri-isterimu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya (yang wajar) dan hitunglah waktu iddah itu serta bertakwalah kepada Allah Tuhanmu. Janganlah kamu keluarkan mereka dari rumah mereka dan janganlah mereka (diizinkan) ke luar kecuali mereka mengerjakan perbuatan keji yang terang^[1482]. Itulah hukum-hukum Allah, maka sesungguhnya dia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Kamu tidak mengetahui barangkali Allah mengadakan sesudah itu sesuatu hal yang baru”.*²⁷

Ayat di atas secara jelas menguraikan petunjuk atau aturan tentang waktu dan tatacara menjatuhkan perceraian, kepada Nabi Muhammad SAW. Akan tetapi, meskipun yang di-*khithâb* dalam ayat tersebut hanya Nabi Muhammad SAW, tetapi menurut para *mufasssir*, kandungan hukum yang terdapat dalam ayat itu tetap menjangkau dan berlaku bagi umatnya. Dalam mengomentari pengkhususan *khithâb* terhadap Nabi Muhammad SAW dalam ayat di atas, al-Jashshash (W. 370 H) mengemukakan bahwa menurut Abu Bakar r.a Pengkhususan *khithâb* ayat terhadap Nabi Muhammad SAW membawa beberapa kemungkinan pengertian, yaitu:

- Sudah diketahui bahwa hukum atau ketentuan apa saja yang ditujukan kepada Nabi Muhammad SAW, juga ditujukan kepada umatnya. Sebab umatnya tersebut diperintahkan untuk mengikuti apa saja yang diperintahkan kepada Nabi SAW, kecuali beberapa hal yang dikhususkan kepada Nabi SAW.

²⁷ Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahannya*, (Jakarta: Syaamil Cipta Media, 2005), hlm. 558

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- Pada awal potongan ayat tersebut, di taqdirkan kalimat: *Yâ ayyuhâ al-Nabiy qul li ummatik idzâ thallaqtum al-nisâ'....*(Hai Nabi, katakanlah kepada umatmu: Apabila kamu menceraikan Isteri-isterimu...)
- Biasanya, apabila yang di-*khithâb* itu adalah Pemimpinnya, pengikutnya telah termasuk di dalamnya”.²⁸

Ibn Katsir (W. 774 H) dan Muhammad Sulaiman 'Abdillah al-'Asyqar (W. 2012 M) berpendapat bahwa didahulukannya *khithâb* tersebut kepada Nabi Muhammad SAW hanya berfungsi sebagai penghormatan dan memuliakan Nabi Muhammad SAW. Ketentuan yang terdapat dalam ayat di atas, menurut kedua mufassir tersebut, juga berlaku bagi umatnya, sebab setelah *khithâb* itu ditujukan kepada Nabi SAW, Allah SWT menunjukannya kepada Nabi SAW dan umatnya, yaitu dengan menggunakan *khithâb plural* pada kata "*thallaqtum*".²⁹

b) Al-Qur'an Surat al-Baqarah ayat 231

وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا ۚ وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ ۚ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ۚ وَادْكُرُوا نِعْمَتَ اللَّهِ عَلَيْكُمْ وَمَا

²⁸ Abu Bakr Ahmad al-Razi al-Jashshash, *Ahkâm al-Qur'ân*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1993), Jilid 3, hlm. 677

²⁹ Imad al-Din Abi al-Fida' Isma'il Ibn Katsir, *Tafsîr al-Qur'ân al-'Azhîm*, (Riyadh: Maktabah Dâr al-Salâm, 1994), Jilid 4, hlm. 484. Muhammad Sulaiman 'Abdillah al-'Asyqar, *Zubdat al-Tafsîr*, (Riyadh: Maktabah Dâr al-Salâm, 1994), hlm. 748.

أَنْزَلَ عَلَيْكُمْ مِّنَ الْكِتَابِ وَالْحِكْمَةِ يَعِظُكُم بِهِ ۚ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ
 اللَّهَ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ ﴿٣٠﴾

*“Apabila kamu menperceraian isteri-isterimu, lalu mereka mendekati akhir iddahnya, maka rujukilah mereka dengan cara yang ma'ruf, atau ceraikanlah mereka dengan cara yang ma'ruf (pula). Janganlah kamu rujuk mereka untuk memberi kemudharatan, karena dengan demikian kamu menganiaya mereka. Barangsiapa berbuat demikian, maka sungguh ia telah berbuat zalim terhadap dirinya sendiri. Janganlah kamu jadikan hukum-hukum Allah permainan, dan ingatlah nikmat Allah padamu, dan apa yang telah diturunkan Allah kepadamu yaitu Al Kitab dan Al Hikmah (As Sunnah). Allah memberi pengajaran kepadamu dengan apa yang diturunkan-Nya itu. Dan bertakwalah kepada Allah serta ketahuilah bahwasanya Allah Maha Mengetahui segala sesuatu”.*³⁰

Dalam ayat di atas Allah SWT menjelaskan bahwa seorang suami yang menjatuhkan perceraian kepada isterinya hendaklah tidak menganiaya isterinya dengan cara mengupayakan agar isterinya tersebut berada dalam masa 'idah yang panjang. Ayat tersebut di atas merupakan kritikan keras terhadap kasus yang dipraktekkan oleh Tsabit ibn Basyar, seorang laki-laki dari golongan Anshar, di mana ia menjatuhkan perceraian isterinya namun ketika masa 'iddah-nya tinggal dua atau tiga hari lagi, lalu ia rujuk kepada isterinya, kemudian ia kembali menjatuhkan perceraian isterinya untuk yang kedua, dan begitu seterusnya sehingga isterinya tersebut selalu berada dalam masa 'iddah³¹ selama sembilan bulan, dengan maksud menganiayanya. Oleh karena itulah sehingga Allah

³⁰ Departemen Agama RI, *Op. Cit.*, hlm. 37

³¹ 'Iddah adalah suatu masa yang mana pada masa itu seorang perempuan menunggu dan terlarang untuk menikah setelah suaminya wafat atau menceraikannya. Lihat: Sayyid Sabiq, *Op.Cit.*, hlm. 277



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

menurunkan ayat di atas. Demikian *asbâb al-nuzûl* ayat tersebut menurut Suday.³²

Dua ayat di atas secara eksplisit menjelaskan bahwa perceraian memang disyri'atkan dan mendapat legalitas dari *Syâr'i*. Di samping dua ayat tersebut masih banyak ayat-ayat yang menjelaskan tentang perceraian, terutama yang cukup jelas adalah ayat-ayat yang menguraikan tentang masa '*iddah*'.³³

2) Dasar Hukum Dari Hadis

a) Hadis Riwayat Ibnu Majah

وَعَنْ مِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : لَا طَلَّاقَ قَبْلَ نِكَاحٍ ، وَلَا عِنَقَ قَبْلَ مِلْكٍ (رواه ابن ماجه)³⁴

"Dari Miswar bin Makhramah r.a, ia berkata bahwa Rasulullah SAW pernah bersabda: Tidak ada perceraian sebelum pernikahan, dan tidak memerdekakan budak sebelum ada kepemilikan" (H.R. Ibnu Majah).

Hadis di atas menjelaskan bahwa perceraian dapat dijatuhkan setelah adanya akad pernikahan dan tindakan memerdekakan budak baru dapat berlaku dan mempunyai konsekuensi hukum apabila telah ada

³² Muhammad 'Ali al-Sayis, *Tafsîr Âyât al-Ahkâm*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, t.th.), Jilid 1, hlm. 154

³³ Ketentuan tidak adanya '*iddah* isteri yang belum disetubuhi terdapat dalam surat *al-Ahzâb* [33] ayat 49. '*Iddah* perempuan yang ditinggal mati adalah empat bulan sepuluh hari ditetapkan dalam surat *al-Baqarah* [2] ayat 234. '*Iddah* perempuan yang masih haid dan tidak ditinggal mati adalah tiga kali *qurû'* (menurut ulama Syafi'iyah berarti suci dan menurut ulama Hanafiyyah berarti haid) ditetapkan dalam surat *al-Baqarah* [2] ayat 228. '*Iddah* perempuan hamil (sampai melahirkan) ditetapkan dalam surat *al-Thalâq* [65] ayat 4.

³⁴ Muhammad Fu'ad 'Abd al-Baqi, *Sunan Ibn Mâjah*, (Beirut: al-Maktabah al-'Ilmiyyah, t.th.), Jilid 1, hlm. 660



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

kepemilikan. Hal itu berarti bahwa perceraian mendapat legalitas dari *syara*'.

Begitu juga hadis Nabi SAW yang lebih kurang semakna dengan hadis di atas, yaitu:

عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : لَا نَذَرَ لِابْنِ آدَمَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ، وَلَا عِتْقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ، وَلَا طَلَاقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ (أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ)³⁵

"Dari 'Amru ibn Syu'aib, dari bapaknya dari kakeknya, ia berkata bahwa Nabi SAW pernah bersabda: Tidak ada (kewajiban menunaikan) nadzar bagi anak adam (manusia) terhadap nadzar yang belum ia miliki, tidak ada kemerdekaan budak baginya terhadap apa yang tidak ia miliki, dan tidak ada perceraian baginya terhadap apa yang tidak ia miliki " (H.R. Abu Dawud).

b) Hadis Riwayat Abu Daud

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَسَأَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، عَنْ ذَلِكَ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " مُرَّةٌ فَلْيَرْجِعْهَا ثُمَّ لِيُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهَرَ ، ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهَرَ ، فَإِنْ شَاءَ أُمْسِكْ بَعْدَ ذَلِكَ ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمْسَ ، فَبَلَكَ الْعِدَّةَ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ (أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ)³⁶

"Diterima dari Ibn 'Umar, sesungguhnya ia menjatuhkan perceraian isterinya, yang mana isterinya itu berada dalam keadaan haid, pada masa Rasulullah SAW. Kemudian 'Umar berkata: Aku menanyakan kepada Rasulullah SAW tentang hal itu, maka Rasulullah menjawab: Suruh ia untuk merujukinya, kemudian hendaklah ia memegangnya sampai ia suci kemudian haid kemudian suci. Jika ia mau peganglah atau ia perceraian sebelum disetubuhi. Itulah 'iddah yang telah ditetapkan Allah untuk menjatuhkan perceraian para wanita" (H.R. Abu Daud).

³⁵ 'Abd al-Rahman Muhammad 'Utsman, *Sunan Abî Dâwud*, (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), Jilid 10, hlm. 259

³⁶ *Ibid*, hlm. 228



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Berdasarkan kasus yang terjadi pada Ibn 'Umar tersebut, Rasulullah SAW memberikan jalan keluarnya, sekaligus menjadi pedoman bagi umat Islam pada umumnya. Dalam hadis di atas Rasulullah SAW menyebutkan secara jelas dan tegas bahwa perceraian boleh dilakukan. Oleh karena itu juga dapat dipahami bahwa perceraian memang mendapat legalitas dari *syara'*.

Di samping legalitas *syara'* yang terdapat dalam al-Quran dan Sunnah di atas, para ulama juga telah menyepakati dalam bentuk *ijmâ'* terhadap kebolehan menjatuhkan perceraian tersebut.³⁷ Legalisasi yang diberikan oleh *syara'* terhadap pensyari'atan perceraian itu juga didukung oleh dalil logika, di mana apabila kondisi antara suami dan isteri itu memburuk sehingga jika sepasang suami dan isteri itu dipaksa untuk mempertahankan perkawinannya, justru akan menimbulkan ke-*mafsadat*-an dan ke-*mudharat*-an. Dalam kondisi seperti itu tidak logis mempertahankan perkawinan tersebut, sebab hanya akan memeperpanjang situasi buruk, *mafsadah* dan ke-*mudharat*-an tersebut.³⁸

2) Hukum Perceraian

Para ulama berbeda pendapat tentang hukum dasar perceraian. Jumhur Ulama berpendapat bahwa perceraian pada dasarnya boleh namun lebih bagus ditinggalkan.³⁹ Pendapat ini berdasar kepada keumuman nash yang membolehkan perceraian seperti dalam al-Qur'an surat al-Thalâq ayat 1, al-Baqarah ayat 231 dan al-Baqarah ayat 236 sebagaimana dipaparkan di atas.

³⁷ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 357

³⁸ *Ibid.*

³⁹ Wahbah al-Zuhaili, *Al-Fiqh al-Islâmi wa Adillatuhu*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1989), Juz 7, hlm. 362



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Menurut jumhur ulama kalimat *“Hai Nabi, apabila kamu menceraikan isteri-isterimu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya (yang wajar) dalam surat al-Thalaq ayat 1 atau kalimat “Apabila kamu menperceraian isteri-isterimu, lalu mereka mendekati akhir iddahnya, maka rujukilah mereka dengan cara yang ma'ruf, atau ceraikanlah mereka dengan cara yang ma'ruf (pula) dalam surat al-Baqarah ayat 231 jelas menunjukkan kebolehan perceraian ditambah lagi Nabisendiri juga pernah menjatuhkan perceraian kepada istrinya Hafshah yang kemudian dirujukinya.⁴⁰*

Berbeda dengan pendapat jumhur, Ibn al-Humam (W. 861 H) dari Hanafiyah mengatakan bahwa yang paling benar adalah perceraian terlarang kecuali dengan alasan yang benar⁴¹ sedangkan Ibnu Abidin (W. 1252 H) berpendapat bahwa sekalipun dibencinya perceraian tidak bisa menghilangkan kebolehan perceraian namun minimal hukumnya makruh.⁴² Ibnu Taimiyah (W. 728 H) mengatakan bahwa hukum dasar dari perceraian adalah dilarang dan hanya dibolehkan dalam kondisi tertentu⁴³ hal senada juga dikatakan oleh Sayyid Sâbiq (W. 1420 H) Sayyid Sâbiq mengatakan bahwa perceraian adalah bentuk kufur nikmat sedangkan kufur nikmat adalah haram sehingga tidak halal bercerai kecuali dalam kondisi dharurat.⁴⁴

⁴⁰ Muhammad bin Ahmad al-Syarakhsi, *Al-Mabsûth*, (Beirut: Dâr al-Ma'rîfah, 1978), Juz 6, hlm. 3
⁴¹ Kamâl al-Din Muhammad bin Abd. Wâhid Ibn al-Humâm, *Fath al-Qadîr Syarh al-Hidâyah*, (Kairo: Mathba'ah Mushtafa Muhammad, t.th), Juz 3, hlm. 21

⁴² Ibnu Abidîn, *Hâsyiyah Rad al-Muhtâr*, (Mesir: Mathba'ah al-Babi al-Halabi), Juz 2, hlm. 571

⁴³ Abd al-Rahman bin Abd al-Qâsim, *Majmû' al-Fatawa Syaikh al-Islâm Ahmad Ibn Taimiyah*, (Madinah al-Munawwarah: Majma' al-Malik Fahd Li Thibâ'at al-Mushhaf al-Syarîf, 2004), Juz 33, hlm. 81

⁴⁴ Sayyid Sâbiq, *Op. Cit.*, hlm. 9

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Para ulama yang mengatakan hukum dasar perceraian adalah dilarang setidaknya memiliki beberapa dasar, di antaranya:

- 1) Al-Qur'an surat al-Nisa' ayat 34

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ ۚ فَالْصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ لِّلْغَيْبِ بِمَا حَفِظَ اللَّهُ ۚ وَالَّتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَأْضَرِبُوهُنَّ ۖ فَإِنْ أَطَعْنَكُمْ فَلَا تَبْغُوا عَلَيْهِنَّ سَبِيلًا ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلِيمًا كَبِيرًا ﴿٣٤﴾

Kaum laki-laki itu adalah pemimpin bagi kaum wanita, oleh Karena Allah Telah melebihkan sebahagian mereka (laki-laki) atas sebahagian yang lain (wanita), dan Karena mereka (laki-laki) Telah menafkahkan sebagian dari harta mereka. sebab itu Maka wanita yang saleh, ialah yang taat kepada Allah lagi memelihara diri ketika suaminya tidak ada, oleh Karena Allah Telah memelihara (mereka). wanita-wanita yang kamu khawatirkan nusyuznya, Maka nasehatilah mereka dan pisahkanlah mereka di tempat tidur mereka, dan pukullah mereka. Kemudian jika mereka mentaatimu, Maka janganlah kamu mencari-cari jalan untuk menyusahkannya. Sesungguhnya Allah Maha Tinggi lagi Maha besar.⁴⁵

Ayat di atas jelas menegaskan bahwa jika istri taat dan baik akhlaqnya maka suami dilarang oleh Allah untuk menceraikannya.⁴⁶

- 2) Al-Qur'an surat al-Baqarah ayat 102

وَاتَّبِعُوا مَا تَتْلُوا الشَّيْطِينُ عَلَىٰ مُلْكٍ سُلَيْمَنَ ۖ وَمَا كَفَرَ سُلَيْمَنُ وَلَكِنَّ الشَّيْطِينَ كَفَرُوا يُعَلِّمُونَ النَّاسَ السِّحْرَ وَمَا أُنْزِلَ عَلَى الْمَلَائِكَةِ بِبَابِلَ هَارُوتَ وَمَارُوتَ ۚ وَمَا يُعَلِّمَانِ مِنْ أَحَدٍ حَتَّى يَقُولَا إِنَّمَا خُنْ فِتْنَةً فَلَا تَكْفُرْ ۗ فَيَتَعَلَّمُونَ مِنْهُمَا مَا يُفَرِّقُونَ بِهِ بَيْنَ الْمَرْءِ وَزَوْجِهِ ۚ وَمَا هُمْ بِضَارِينَ بِهِ

⁴⁵ Departemen Agama RI, *Op. Cit.*, hlm. 84

⁴⁶ Abu Al-Fidâ' Ibn Katsîr, *Op. Cit.*, hlm. 446



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

مِنْ أَحَدٍ إِلَّا بِإِذْنِ اللَّهِ وَيَتَعَلَّمُونَ مَا يَضُرُّهُمْ وَلَا يَنْفَعُهُمْ وَلَقَدْ عَلِمُوا لَمَنِ اشْتَرَاهُ مَا لَهُ فِي الْآخِرَةِ مِنْ خَلْقٍ وَلَبِئْسَ مَا شَرَوْا بِهِ أَنْفُسَهُمْ لَوْ كَانُوا يَعْلَمُونَ ﴿١٦﴾

Dan mereka mengikuti apa yang dibaca oleh syaitan-syaitan pada masa kerajaan Sulaiman (dan mereka mengatakan bahwa Sulaiman itu mengerjakan sihir), padahal Sulaiman tidak kafir (Tidak mengerjakan sihir), Hanya syaitan-syaitan lah yang kafir (mengerjakan sihir). mereka mengajarkan sihir kepada manusia dan apa yang diturunkan kepada dua orang malaikat di negeri Babil yaitu Harut dan Marut, sedang keduanya tidak mengajarkan (sesuatu) kepada seorangpun sebelum mengatakan: "Sesungguhnya kami Hanya cobaan (bagimu), sebab itu janganlah kamu kafir". Maka mereka mempelajari dari kedua malaikat itu apa yang dengan sihir itu, mereka dapat menceraikan antara seorang (suami) dengan isterinya. dan mereka itu (ahli sihir) tidak memberi mudharat dengan sihirnya kepada seorangpun, kecuali dengan izin Allah. dan mereka mempelajari sesuatu yang tidak memberi mudharat kepadanya dan tidak memberi manfaat. Demi, Sesungguhnya mereka Telah meyakini bahwa barangsiapa yang menukarnya (Kitab Allah) dengan sihir itu, tiadalah baginya keuntungan di akhirat, dan amat jahatlah perbuatan mereka menjual dirinya dengan sihir, kalau mereka Mengetahui.⁴⁷

Menurut Ibnu Taymiyah ayat ini menunjukkan bahwa hukum dasar perceraian adalah dilarang karena sihir merupakan dosa bahkan dosa besar.⁴⁸

3) Al-Qur'an surat al-Rum ayat 21

وَمِنْ آيَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٢١﴾

Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang.

⁴⁷ Departemen Agama RI, *Op. Cit.*, hlm. 16

⁴⁸ Abdurrahman bin Muhammad, *Majmū' Fatāwā Ibn Taimiyah*, (Madinah al-Munawwarah: Majma' al-Malik Fahd li Thibā'ah al-Mushhaf al-Syarif, 2009), Juz 33, hlm. 81



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.⁴⁹

Ayat ini menjelaskan bahwa nikah merupakan nikmat dan perceraian adalah perbuatan yang menghilangkan nikmat tersebut sehingga perceraian dianggap sebagai kufur nikmat yang hanya dibolehkan dalam kondisi darurat saja.⁵⁰

4) Hadis Riwayat Abu Daud

عَنْ ابْنِ عُمَرَ ، عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، قَالَ " : أَبْعَضُ الْحَلَالِ إِلَى اللَّهِ الطَّلَاقُ (رواه ابن ماجه)⁵¹

"Diterima dari Ibn 'Umar r.a. ia berkata bahwa Rasulullah SAW pernah bersabda: Perbuatan halal yang paling dibenci Allah adalah perceraian" (H.R. Ibnu Majah).

Hadis ini menggambarkan bahwa pada dasarnya perceraian tidak dibolehkan kecuali didasarkan alasan yang tepat karena sesuatu yang dibolehkan tidak mungkin dibenci.⁵²

Adapun hukum perceraian dari sisi hukum *taklify* menurut para ulama fikih meliputi semua hukum *taklifi*, yaitu wajib, sunnat, mubah, haram dan makruh sesuai dengan sebab dan kondisi yang ada.⁵³ Berikut rincian perceraian dari sisi hukum *taklify*:

- a. Perceraian yang dihukum wajib adalah seperti perceraian yang dijatuhkan bagi pasangan yang telah terlibat perselisihan (*syiqâq*) dan telah melalui

⁴⁹ Departemen Agama RI, *Op. Cit.*, hlm. 406

⁵⁰ Al-Sarakhsi, *Op. Cit.*, Juz 6, hlm. 2

⁵¹ al-Baqi, *Op.Cit.*, hlm. 650

⁵² Ibnu Abidîn, *Op. Cit.*, Juz 3, hlm. 228

⁵³ Ibnu Qudâmah, *Op. Cit.*, Juz 8, hlm. 263. Khathib al-Syarbini, *Op. Cit.*, Juz 3, hlm. 307.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

proses mediasi oleh dua orang hakim dan perceraian adalah solusi untuk menghindari perselisihan tersebut.⁵⁴

- b. Perceraian sunnat adalah perceraian yang dijatuhkan ketika istri tidak melaksanakan kewajiban agama seperti shalat, puasa dan lainnya dan istri tersebut tidak bisa dipaksa untuk melaksanakan kewajiban tersebut.⁵⁵
- c. Perceraian haram adalah perceraian bid'i⁵⁶ yaitu perceraian yang dijatuhkan ketika istri haid, nifas atau dalam keadaan suci yang telah digauli pada waktu suci tersebut.⁵⁷ Menurut ulama Hanabilah perceraian tanpa alasan juga termasuk dalam kategori perceraian haram karena perceraian tersebut akan berimplikasi kepada mudharat.⁵⁸
- d. Perceraian makruh adalah perceraian yang dilakukan tanpa sebab atau perceraian yang dilakukan dalam kondisi suami istri akur dan sama bisa melakukan hak dan kewajiban.⁵⁹
- e. Perceraian mubah adalah perceraian yang dilakukan dalam hal istri berakhlak tidak baik atau pergaulan dengan suami tidak baik.⁶⁰

⁵⁴ Sayyid Sâbiq, *Op. Cit.*, hlm. 207. Muhammad al-Basûs, *Op. Cit.*, hlm. 67

⁵⁵ *Ibid*, hlm. 208

⁵⁶ Perceraian bid'i diuraikan dalam bahasan macam-macam perceraian

⁵⁷ Ibnu Qudâmah, *Op. Cit.*, Juz 8, hlm. 238

⁵⁸ Ibn al-Murtadha, *Op. Cit.*, Juz 4, hlm. 152

⁵⁹ Al-Haththâb, *Op. Cit.*, Juz 4, hlm. 19

⁶⁰ Ibnu Qudâmah, *Op. Cit.*, Juz 8, hlm. 235

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

3. Rukun dan Syarat Perceraian

a. Rukun Perceraian

Terjadi perbedaan pendapat di kalangan ulama mengenai penetapan rukun perceraian. Menurut ulama Hanafiyyah, rukun perceraian itu adalah lafal yang menjadi penunjukan terhadap makna perceraian, baik secara etimologi yaitu *al-takhliyyah* (meninggalkan atau membiarkan), *al-irsâl* (mengutus) dan *raf' al-qayyid* (mengangkat ikatan) dalam kategori lafal-lafal lainnya pada lafal *kinâyah*, atau secara syara' yang menghilangkan halalhnya ("bersenang-senang" dengan) isteri dalam kedua bentuknya (*rajî* dan *bâ'in*), atau apapun yang menempati posisi lafal.⁶¹

Berdasarkan keterangan di atas dapat dipahami bahwa rukun perceraian itu dalam pandangan ulama Hanafiyyah hanya satu, yaitu *shighah* atau lafal yang menunjukkan pengertian perceraian, baik secara etimologi, syar'iy maupun apa saja yang menempati posisi lafal-lafal tersebut.

Sedangkan menurut ulama Malikiyah, rukun perceraian itu ada empat, yaitu:

- a. Orang yang berkompeten melakukannya. Maksudnya, orang yang menjatuhkan perceraian itu adalah suami atau wakilnya (kuasa hukumnya) ataupun wali, jika ia masih kecil.

⁶¹ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, hlm. 98



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- b. Dilakukan secara sengaja. Maksudnya, orang yang menjatuhkan perceraian itu sengaja membacakan lafal-lafal yang termasuk kategori lafal *sharîh* atau lafal *kinâyah* yang jelas.
- c. Isteri yang dihalalkan. Maksudnya, perceraian yang dijatuhkan itu mesti terhadap isteri yang telah dimiliki melalui suatu pernikahan yang sah.
- d. Adanya lafal, baik bersifat *sharîh* ataupun termasuk kategori lafal *kinâyah*.⁶²

Adapun menurut ulama Syafi'iyah dan Hanabilah, rukun perceraian itu ada lima, yaitu:

- a. Orang yang menjatuhkan perceraian. Orang yang menjatuhkan perceraian itu hendaklah seorang *mukallaf*. Oleh karena itu, perceraian anak kecil yang belum baligh dan perceraian orang gila tidak mempunyai kekuatan hukum.
- b. Lafal perceraian. Mengenai rukun yang kedua ini, para ulama Syafi'iyah membaginya kepada tiga macam, yaitu:
 - 1) Lafal yang diucapkan secara *sharîh* dan *kinâyah*. Di antara yang termasuk lafal *sharîh* adalah *al-sarâh*, *al-firâq*, *al-thalâq* dan setiap kata yang terambil dari lafal *al-thalâq* tersebut. Sedangkan lafal *kinâyah* adalah setiap lafal yang memiliki beberapa pengertian, seperti seorang suami berkata kepada isterinya: *idzhabî* (pergilah kamu) atau *ukhrujî* (keluarlah kamu) dan lafal-lafal lain seperti itu, sementara suami itu meniatkan menjatuhkan perceraian. Jadi menurut mereka,

⁶² Menurut Ibn Jizi (ulama Malikiyah), rukun perceraian ada tiga, yaitu *al-muthalliq* (suami), *al-muthallaqah* (isteri, dan *al-shighah* (lafal atau yang menempatnya secara hukum), Lihat dalam: al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 361-362

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

perceraian yang dijatuhkan oleh seorang suami itu baru terakad apabila diucapkan dengan lafal-lafal yang *sharîh* ataupun lafal *kinâyah* dengan meniatkannya untuk menjatuhkan perceraian.

- 2) Apabila lafal perceraian itu tidak diucapkan, baik secara *sharîh* maupun *kinâyah*, boleh saja melalui isyarat yang dipahami bermakna perceraian, namun menurut kesepakatan ulama di kalangan Syafi'iyah, isyarat tersebut baru dinyatakan sah dan mempunyai kekuatan hukum apabila dilakukan oleh orang bisu. Menurut mereka isyarat tersebut juga terbagi kepada *sharîh* dan *kinâyahlm*. Isyarat *sharîh* adalah isyarat yang dapat dipahami oleh orang banyak, sementara isyarat yang termasuk kategori *kinâyah* adalah isyarat yang hanya dipahami oleh sebagian orang. Penetapan dapatnya isyarat itu menggantikan kedudukan lafal, sesuai dengan kaidah *fiqhiyyah* yang berbunyi:

الإشارة المعهودة للأخرس كالبيان باللسان⁶³

"Isyarat yang biasanya dapat dipahami sama kedudukannya dengan penjelasan melalui lisan bagi orang-orang bisu"

- 3) Perceraian itu juga sudah dianggap memenuhi rukun kedua ini, apabila suami tersebut menyerahkan (*al-tafwîdh*) kepada isterinya untuk menjatuhkan perceraian. Misalnya seorang suami berkata kepada isterinya: *Thalliqtî nafsak* (perceraianlah dirimu), lalu apabila isterinya itu menjawab: *Thallaqtu* (aku perceraian), perceraian isterinya itu telah

⁶³ Muhammad al-Zarqa', *Syarh al-Qawâ'id al-Fiqhiyyah*, (Damaskus, Dâr al-Qalam, 1996), cet. Ke-4, hlm. 351

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

jatuh. Sebab dalam kasus seperti itu, isteri berkedudukan sebagai *tamlîk* (wakil) dalam menjatuhkan perceraian.

Ulama Syafi'iyah menilai lafal atau shighah yang merupakan salah satu rukun perceraian itu dapat terpenuhi melalui ucapan dengan lafal yang *sharîh* atau *kinâyah*, isyarat bagi orang yang bisu baik dengan isyarat yang *sharîh* maupun *kinâyah*, ataupun melalui penyerahan menjatuhkan perceraian yang dikuasakan oleh seorang suami kepada isterinya.

- c. Dilakukan secara sengaja. Maksudnya, lafal perceraian itu sengaja diucapkan. Ulama Syafi'iyah mengemukakan bahwa ada lima bentuk yang dikeragui cacatnya kesengajaan, yaitu:

- 1) Salah ucapan. Misalnya, seorang suami yang isterinya bernama Thariq, lalu ia memanggilnya dengan ucapan: *Yâ Thâliq* (wahai yang diperceraian). Kemudian suami tersebut mengatakan bahwa lidahnya terpeleset (salah ucapan) maka perceraianya tidak sah. Apabila seorang suami tersalah ucapannya sehingga kata yang keluar itu adalah kata perceraian atau lafal-lafal yang secara *sharîh* bermakna perceraian, perceraianya dianggap tidak sah.
- 2) Ketidaktahuan. Apabila seorang suami mengatakan: "Hai wanita yang diperceraian" kepada seorang wanita yang disangkanya isteri orang lain namun ternyata wanita itu adalah isterinya sendiri, menurut pendapat Jumhur ulama Syafi'iyah perceraianya sah. Namun

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

apabila orang 'ajam (non arab) mengucapkan lafal perceraian, sementara ia tidak memahami maksudnya, perceraian itu tidak sah.

- 3) Bersenda gurau. Perceraian yang dijatuhkan dalam keadaan bersenda gurau tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum, sebagaimana ketentuan yang berlaku pada seluruh bentuk akad lainnya.
- 4) Adanya unsur paksaan. Adanya unsur keterpaksaan dapat menghalangi keabsahan seluruh bentuk *tasharruf* kecuali mengislamkan kafir harbi dan murtad. Karena itu, perceraian yang dijatuhkan oleh seorang suami dalam keadaan terpaksa tidak sah dan tidak mempunyai kekuatan hukum. Menurut pendapat terkuat, unsur paksaan yang menjadikan perceraian itu tidak diakui keabsahannya hanya unsur paksaan yang termasuk kategori keterpaksaan absolut, seperti ancaman bunuh dan lenyapnya harta, bukan keterpaksaan relatif, seperti dikurung atau tidak diberi makanan. Ketentuan tersebut berdasarkan kepada hadis Nabi SAW berikut:

عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُمَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ " : إِنَّ اللَّهَ وَضَعَ عَنْ أُمَّتِي
الْخَطَأَ وَالنَّسْيَانَ وَمَا اسْتَكْرَهُوا عَلَيْهِ (رواه ابن ماجه)⁶⁴

"Diterima dari Ibnu Abbas r.a dari Nabi SAW bahwa ia bersabda: Sesungguhnya Allah SWT mengangkat dari umatku dari sifat tersalah, lupa dan apa saja yang dipaksakan kepadanya" (H.R. Ibnu Majah)

⁶⁴ Al-Baqi, *Op. Cit.*, Jilid 1, hlm. 659

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- 5) Hilang akal pikiran disebabkan gila dan minum obat. Gilanya seseorang dapat menghalangi keabsahan dari seluruh bentuk *tasharuf*.

Ketentuan tersebut didasarkan kepada hadis Nabi SAW:

عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ : عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنْ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبَرَ (رواه ابن ماجه)⁶⁵

"Diterima dari Aisyah r.a., dari Nabi SAW bahwa ia bersabda: Dibebaskan dari tiga macam orang, yaitu dari orang yang tidur hingga ia bangun, dari anak kecil hingga dewasa dan dari orang gila hingga ia ingat atau sadar" (H.R. Ibnu Majah)

- d. Wanita yang dihalalkan atau isteri. Apabila seorang suami menyandarkan perceraian itu kepada bagian dari tubuh isterinya, misalnya ia menyandarkan kepada anggota tubuh tertentu seperti tangan, kepala, limpa atau hati, perceraian sah. Namun apabila suami tersebut menyandarkan kepada *fadhalât* tubuhnya, seperti air liur, air susu atau air mani, perceraian tidak sah.
- e. Menguasai isteri tersebut. Apabila seorang suami berkata kepada seorang wanita yang bukan isterinya: *Anti thâliq* (kamu wanita yang diperceraian), perceraian tidak sah, apabila suami tersebut berkata kepada isterinya atau isterinya itu masih berada dalam masa 'iddah perceraian *rajî*, perceraian baru dianggap sah. Bahkan menurut ulama Syafi'iyah, apabila seorang suami berkata kepada wanita yang

⁶⁵ Ibid., hlm. 658

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

bukan isterinya: *In nakahtuki fa anti thâliq* (jika aku menikahimu maka kamu adalah wanita yang diperceraian), nikahnya juga tidak sah. Jadi menurut mereka, ucapan yang dikaitkan dengan syaratpun juga tidak sah, sebab ketika ia mengucapkannya, wanita tersebut tidak berada dalam kekuasaannya.⁶⁶

Dengan demikian dapat dipahami bahwa dalam menetapkan rukun perceraian terjadi perbedaan pendapat di kalangan ulama. Menurut ulama Hanafiyyah, rukun perceraian itu hanya satu, yaitu lafal yang menunjukkan makna perceraian, baik secara etimologi dalam kategori *sharîh* atau *kinâyah*, atau secara *syara'*, atau *tafwîdh* (menyerahkan kepada isteri untuk menjatuhkan perceraian). Menurut ulama Malikiyyah ada empat, yaitu orang yang berkompeten menjatuhkan perceraian, ada kesengajaan menjatuhkan perceraian, wanita yang dihalalkan dan adanya lafal, baik *sharîh* maupun *kinâyahlm*. Sedangkan menurut ulama Syafi'iyah dan Hanabilah rukun perceraian tersebut ada lima, yaitu orang yang menjatuhkan perceraian, adanya lafal perceraian, adanya kesengajaan menjatuhkan perceraian, adanya wanita yang dihalalkan dan menguasai isteri tersebut.

Apabila diperhatikan secara seksama, sebenarnya rukun perceraian yang dikemukakan oleh ulama Syafi'iyah dan Hanabilah itu relatif sama substansinya dengan formulasi rukun perceraian yang dikemukakan oleh ulama Malikiyyah, di mana formulasi menguasai isteri yang dikemukakan oleh ulama Syafi'iyah dan Hanabilah telah tercakup ke dalam rumusan

⁶⁶ Muhammad ibn Muhammad Abi Hamid al-Ghazali, *al-Wajîz fî Fiqh Madzhab al-Imâm al-Syâfi'iy*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1994), hlm. 286-289. Lihat juga: al-Bakar, *Op.Cit.*, hlm. 2

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

adanya wanita yang dihalalkan yang dikemukakan ulama Malikiyyah. Karena itulah, dalam sebagian literatur persoalan ini diklasifikasikan kepada pendapat Hanafiyyah dan non Hanafiyyah.⁶⁷

b. Syarat Perceraian

Untuk keabsahan perceraian yang dijatuhkan oleh seorang suami juga mesti memenuhi beberapa syarat yang telah dikemukakan oleh para ulama, di samping beberapa rukun yang telah dikemukakan pada pembahasan terdahulu. Dalam menetapkan syarat-syarat yang terpenuhi untuk keabsahan perceraian ini juga terjadi perbedaan pendapat di kalangan ulama. Secara umum, mereka dapat dikelompokkan kepada Hanafiyyah dan selain Hanafiyyah.

Menurut ulama dari kalangan Hanafiyyah, syarat-syarat perceraian yang mesti dipenuhi tersebut diklasifikasikan kepada tiga kategori, yaitu ada yang terdapat pada suami, terdapat pada isteri dan ada terdapat pada rukun atau lafal itu sendiri.

a. Syarat-syarat yang terdapat pada suami

Adapun syarat-syarat yang terdapat pada suami itu adalah:

a) Suami mesti orang yang berakal

Oleh karena itu orang gila dan anak kecil tidak sah perceraian, sebab keduanya tidak berakal, sementara berakalnya seseorang merupakan syarat cakap untuk bertindak hukum.⁶⁸

⁶⁷ Al-Jaziri, *Op.Cit.*, hlm. 280. Bandingkan dengan al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 264

⁶⁸ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, hlm. 99

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Ketentuan ini disandarkan kepada hadis Nabi SAW yang diriwayatkan oleh Ahmad dan al-Arba'ah kecuali al-Tirmidzi, sebagai berikut:

عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : رُفِعَ الْقَلَمُ عَنْ ثَلَاثَةٍ : عَنْ النَّائِمِ حَتَّى يَسْتَيْقِظَ ، وَعَنْ الْمُبْتَلَى حَتَّى يَبْرَأَ ، وَعَنْ الصَّبِيِّ حَتَّى يَكْبَرَ (رواه ابن ماجه)⁶⁹

"Diterima dari Aisyah r.a., dari Nabi SAW bahwa ia bersabda: Dibebaskan dari tiga macam orang, yaitu dari orang tidur hingga ia bangun, dari anak kecil hingga ia dewasa dan dari orang gila hingga ia ingat atau sadar" (H.R. Ibn Majah).

Mengenai orang yang mabuk, terjadi perbedaan pendapat di kalangan ulama Hanafiyyah tentang apakah perceraian sah atau tidak. Menurut al-Kasani, perceraian sah sehingga mempunyai kekuatan hukum, karena berdasarkan keumuman firman Allah 'Azza wa Jalla "Perceraian itu dua kali", sehingga firman Allah SWT: "Jika ia menjatuhkan perceraian maka tidak halal wanita tersebut baginya setelah itu sampai ia menikah dengan orang lain" tanpa merincikan antara orang mabuk dengan lainnya.⁷⁰

Sedangkan menurut ulama Hanafiyyah yang lain, seperti Abu Ja'far al-Thahawi (W. 321 H), Abu al-Hasan al-Karkhi (W. 340 H), Abu Yusuf (W. 182 H) dan Zufar (W. 158 H), perceraian orang yang

⁶⁹ Al-Baqi, *Op.Cit.*, hlm. 658

⁷⁰ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, hlm. 99



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

mabuk tersebut tidak sah, sebagaimana yang dikutip oleh Ibn Qayyim al-Jawziyyah (W. 751 H) bahwa di antara ulama yang berpendapat tidak berlakunya perceraian orang yang mabuk dari kalangan Hanafiyyah adalah Abu Ja'far al-Thahawi dan Abu Hasan al-Karkhi. Pengarang Kitab al-Nihâyah meriwayatkan pendapat yang sama dari Abu Yusuf dan Zufar.⁷¹

Al-Marghinani al-Hanafiyyah (W. 539 H) juga berpendapat bahwa perceraian orang yang mabuk tidak sah sehingga tidak mempunyai kekuatan hukum, sebab ia dianggap sama dengan keadaan orang yang hilang akal lainnya.⁷²

Dalam formulasi fikih Syafi'iyyah juga terjadi perbedaan pendapat tentang persoalan tersebut. Menurut imam al-Syafi'i perceraian orang yang mabuk tersebut sah. Ia mengemukakan pendapatnya itu dalam kitab *al-Umm*, sebagaimana dikutip oleh Mahmud Mathriji bahwa Mengenai perceraian orang yang mabuk, al-Syafi'i berkata dalam kitab *al-Umm*: Siapa yang meminum khamar atau perahan buah, lalu khamar atau perahan buah itu membuatnya mabuk, kemudian ia menjatuhkan perceraian, perceraian tersebut mengikatnya sekaligus dikenakan *hudûd*.⁷³

Syams al-Din Abi 'Abdillah Muhammad Ibn Abi Bakr (Ibn Qayyim al-Jauziyah), *I'âm al-Muwâqî'in 'an Rabb al-'Âlamîn*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1977), Jilid 2, hlm. 49. Lihat juga: al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 366

Burhan al-Din Abi al-Hasan 'Ali Ibn Abi Bakr 'Abd al-Jalil al-Rasyidani Al-Marghinani, *al-Hidâyah Syarh Bidâyat al-Mubtadi*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1990), Jilid 1, hlm. 251

⁷³ Mathraji, *Op.Cit.*, Jilid 18, hlm. 192. Bandingkan dengan al-Jauziyah, *loc.cit.*



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Sedangkan menurut al-Muzni (W. 264 H), Abu Suraij (W. 306 H), dan Abu Thahir al-Ziyadi, perceraian tidak sah, sebagaimana dikemukakan oleh Mahmud Mathriji bahwa di antara ulama yang berpendapat tidak jatuh perceraian adalah al-Muzni, Abu Suraij, dan Abu Thahir al-Ziyadi.⁷⁴

Adapun menurut ulama dari kalangan Hanabilah, perceraian orang yang mabuk juga tidak sah. Memang ditemukan riwayat yang menjelaskan bahwa Imam Ahmad pernah berpendapat bahwa perceraian orang mabuk itu tidak sah dan berlaku akan tetapi dia menarik kembali pendapatnya itu.⁷⁵ Pendapat mereka yang menyatakan tidak sahnya perceraian orang mabuk itu, sebagaimana dikemukakan oleh Ibn Qayyim al-Jawziyyah bahwa Pendapat yang *shahîh* adalah bahwa sesungguhnya (orang yang mabuk) itu tidak dipandang perkataannya pada masalah perceraian, memerdekakan budak, melakukan transaksi jual beli, hibah, wakaf, riddah-nya dan tidak pula pengakuannya.⁷⁶

Menurut ulama Malikiyyah, apabila orang mabuk menjatuhkan perceraian isterinya, perceraian tersebut sah dan karenanya mempunyai kekuatan hukum sekaligus membawa implikasi hukum.⁷⁷

⁷⁴ *Ibid.*, hlm. 191-192. Di samping ulama-ulama di atas, juga termasuk dalam kelompok ini adalah al-Juwaini, *ibid.*

⁷⁵ Ibn Taimiyyah, *al-Ikhtiyârîyyât al-Fiqhiyyah*, (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), hlm. 254

⁷⁶ Al-Jauziyah, *loc.cit.* Lihat juga: 'Abdillâh ibn Muhammad ibn Ahmad al-Thayyar dan Muhamamd ibn Musa ibn 'Abdillâh al-Musa, *Fatâwâ al-Thalâq*, (Riyadh: Dâr al-Wathan, 1417 H), Jilid 1, hlm. 30

⁷⁷ Mathraji, *loc.cit.*



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Menurut ulama Hanafiyyah, sebagaimana dikemukakan oleh al-Kasani (W. 587 H) bahwa mengenai keadaan suami tidak terpaksa, menurut sahabat kami, bukanlah merupakan syarat. Karena itu, perceraian orang yang dipaksa sah menurut kami, sedangkan menurut al-Syafi'i tidak sah.⁷⁸

Berbeda dengan pendapat ulama Hanafiyyah di atas, jumhur ulama berpendapat bahwa perceraian orang yang dipaksa tersebut tidak sah dan karenanya tidak mempunyai kekuatan hukum.⁷⁹

Berbeda dengan pendapat jumhur ulama juga, ulama Hanafiyyah berpendapat bahwa keberadaan sehatnya suami dan Islamnya suami tidak termasuk salah satu syarat keabsahan perceraian. Oleh karena itu, perceraian orang yang sakit dan orang kafir tetap sah dan mempunyai kekuatan hukum.⁸⁰

Selain itu, para ulama dari kalangan Hanafiyyah juga berbeda pendapat dengan jumhur ulama tentang adanya unsur kesengajaan sebagai syarat keabsahan perceraian. Menurut ulama Hanafiyyah, adanya unsur kesengajaan tidak termasuk syarat, sebagaimana halnya pendapat jumhur ulama. Oleh karena itu, menurut ulama Hanafiyyah, apabila suami tersebut tersalah sehingga mengucapkan lafal perceraian, maka perceraian sah. Begitu juga sah perceraian, maka perceraian sah. Begitu juga sah perceraian,

⁷⁸ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, hlm. 100. Lihat juga: al-Marghinani, *Op.Cit.*, hlm. 250

⁷⁹ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 100. Lihat juga: al-Marghinani, *Op.Cit.*, hlm. 250

⁸⁰ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, h 100

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

menurut mereka orang yang bersenda gurau dan orang yang bermain-main.⁸¹

- b) Suami itu tidak dungu, bingung, pitam ataupun sedang tidur.⁸²

Dasar hukum tidak sahnya perceraian orang pitam dan orang tidur itu adalah hadis Nabi SAW yang diriwayatkan oleh Ahmad dan al-Arba'ah selain al-Tirmidzi, sebagaimana yang telah penulis kemukakan terdahulu, yang menjelaskan bahwa ada tiga kelompok orang yang dibebaskan dari dosa, yaitu: a) Orang tidur hingga bangun, b) anak kecil hingga dewasa dan c) Orang gila hingga ia sembuh.

- c) Suami itu telah baligh.⁸³

Apabila anak kecil menjatuhkan perceraian maka perceraian tidak sah. Ketentuan ini didasarkan kepada dua buah hadis di atas.

- d) Suami itu mesti meniatkan untuk menjatuhkan perceraian, jika ia menjatuhkan perceraian melalui lafal *kinâyah*.⁸⁴

Sebenarnya untuk persyaratan ini, seluruh ulama mensyaratkannya,⁸⁵ namun terjadi perbedaan pendapat yang cukup prinsipil antara ulama Syafi'iyah dan ulama Hanafiyah tentang penetapan lafal-lafal yang termasuk kategori *kinâyah* tersebut.

Menurut ulama Syafi'iyah, lafal "*al-sarâh*" dan "*al-firâq*" termasuk kategori lafal *sharîh*, selain lafal "*al-thalâq*" itu sendiri,

⁸¹ Ibid.

⁸² Ibid.

⁸³ Ibid.

⁸⁴ Ibid., hlm. 101

⁸⁵ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 381-382



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

sehingga apabila dua lafal di atas diucapkan oleh seorang suami kepada isterinya maka perceraian sah tanpa memerlukan niat. Alasan mereka adalah karena tiga lafal tersebut-*al-thalâq*, *al-sarâh*, dan *al-firâq*, disebutkan dalam al-Quran⁸⁶ dan oleh karenanya diakui oleh *syara'*.

Sedangkan menurut ulama Hanafiyyah lafal "*al-sarâh*" dan "*al-firâq*" tidak termasuk lafal *sharîh*. Menurut mereka, lafal *sharîh* itu hanya satu, yaitu "*al-thalâq*". Oleh karena kedua lafal tersebut merupakan lafal *kinâyah* menurut ulama Hanafiyyah, apabila diucapkan oleh seorang suami kepada isterinya, mesti ada niat dari suaminya untuk keabsahan perceraian tersebut. Alasan mereka adalah karena kedua lafal tersebut, meskipun digunakan oleh syar'i dalam al-Quran, dipakaikan juga kepada kata lain, selain untuk melepaskan ikatan perkawinan.⁸⁷ Sedangkan pengertian lafal *sharîh* menurut mereka adalah lafal *sharîh* adalah lafal yang tidak digunakan, kecuali untuk pengertian untuk melepaskan ikatan pernikahan.⁸⁸

3) Syarat yang terdapat pada istri

Syarat yang terdapat pada istri adalah bahwa wanita tersebut adalah miliknya atau masih berada dalam masa '*iddah* perceraian. Oleh karena itu, apabila seorang laki-laki menjatuhkan perceraian kepada

⁸⁶ Lafal "*al-thalâq*" dan "*al-sarâh*" terdapat dalam ayat 231 surat *al-Baqarah* [2]. Sedangkan lafal "*al-firâq*" terdapat dalam surat *al-Thalâq* [65] ayat 2.

⁸⁷ Lafal "*al-sarâh*" seperti: *sarahtu ibliy* (aku melepaskan untaku), sedang lafal "*al-firâq*" seperti: *fâraqtu shadîqiy* (aku berpisah dengan temanku)

⁸⁸ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, hlm. 106



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

wanita yang bukan isterinya atau tidak berada dalam masa 'iddah, perceraian tidak sah.⁸⁹

Ketentuan ini didasarkan kepada hadis Nabi SAW, di antaranya adalah:

عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ قَالَ : قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : لَا نَذَرَ لِابْنِ آدَمَ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ، وَلَا عِتْقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ ، وَلَا طَلَاقَ لَهُ فِيمَا لَا يَمْلِكُ (أَخْرَجَهُ أَبُو دَاوُدَ)⁹⁰

"Diterima dari 'Amru ibn Syu'aib, dari bapaknya dari kakeknya, ia berkata bahwa Nabi SAW pernah bersabda: Tidak ada (kewajiban menunaikan) nadzar bagi anak adam (manusia) terhadap nadzar yang tidak ia miliki, tidak ada kemerdekaan budak baginya terhadap apa yang tidak ia miliki dan tidak ada perceraian baginya terhadap apa yang tidak ia miliki" (H.R. Abu Daud).

- 4) Syarat-syarat yang terdapat pada rukun itu sendiri, yaitu lafal yang menunjukkan makna perceraian.

Syarat-syarat tersebut adalah sebagai berikut:

- 1) Lafal tersebut tidak diiringi oleh *istitsnâ'* (pengecualian), baik pengecualian tersebut bersifat *wadh'î* maupun *'urfî*.⁹¹ Demikian menurut mayoritas ulama, kecuali Imam Malik yang menolerir pengecualian yang menggunakan huruf *istitsnâ'* seperti: *siwa dan illâ*, dan lain-lain, sedangkan pengecualian yang bersifat *'urfî* adalah pengecualian yang tidak menggunakan huruf *istitsnâ'* namun

⁸⁹ Ibid., hlm. 126

⁹⁰ 'Abd al-Rahman Muhammad 'Utsman, *Op. Cit.*, hlm. 259

⁹¹ Sebagian ulama Hanafiyah menamakan dua bentuk *istitsnâ'* itu dengan *istitsnâ' tahshîl* dan *istitsnâ' ta'thîl*. Lihat: Al-Kasâni, *ibid.*, hlm. 154



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

mengaitkannya dengan kehendak Allah SWT (menggunakan kalimat *in sya'a*).⁹²

- 2) Lafal tersebut tidak ada *madhrûb fih*. Apabila ada *madhrûb fih*, tidak jatuh dan yang jatuh hanya *madhrûb* saja menurut Abu Hanifah, Abu Yusuf, dan Muhammad. Sedangkan menurut Zufar, tidak adanya *madhrûb fih* bukan syarat. Karena itu menurutnya, apabila dalam kalimat yang menjatuhkan perceraian itu ada *madhrûb fih*-nya maka jatuh perceraian sesuai *madhrûb* dan *madhrûb fih*, misalnya seorang suami berkata kepada isterinya: Kamu diperceraian satu kali dua, kamu diperceraian satu kali tiga atau kamu diperceraian dua kali dua. Contoh di atas, *madhrûb fih*-nya adalah dua dan tiga.⁹³ Jadi apabila seorang suami menjatuhkan perceraian isterinya dengan kalimat seperti di atas, maka menurut Abu Hanifah, Abu Yusuf dan Muhammad perceraianya tidak sah. Menurut Zufar, perceraianya sah, sehingga pada contoh pertama, perceraianya jatuh 2 (1 x 2), pada contoh kedua perceraianya jatuh 3 (1 x 3) dan pada contoh ketiga perceraianya jatuh 4 (2 x 2). Adapun menurut ulama Syafi'iyah, hukumnya tergantung kepada yang diniatkannya.⁹⁴
- 3) Syarat yang terdapat pada waktu, yaitu berlalu masa *ilâ'* yang mana masa tersebut (empat bulan) merupakan syarat terjadinya perceraian dengan cara *ilâ'* dan perceraian tidak jatuh sebelum habis masa itu.⁹⁵

⁹² Ibid.

⁹³ Ibid., hlm. 160-161

⁹⁴ Al-Ghazali, *Op.Cit.*, hlm. 291

⁹⁵ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, hlm. 161

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Demikianlah syarat-syarat yang mesti terpenuhi untuk kebiasaan perceraian yang dijatuhkan oleh seorang suami kepada isterinya, di samping mestinya terpenuhi rukun perceraian itu, menurut para ulama dari kalangan Hanafiyyah sehingga perceraian yang dijatuhkan tersebut mempunyai kekuatan sekaligus implikasi hukum.

Adapun menurut jumhur ulama, disyaratkan pada setiap rukun perceraian yang telah mereka kemukakan itu beberapa syarat sebagai berikut:

- a. Syarat-syarat yang terdapat pada orang yang menjatuhkan perceraian adalah:
 - a) Orang yang menjatuhkan perceraian tersebut mesti mempunyai hubungan pernikahan dengan orang yang menjatuhkan perceraian.⁹⁶ Maksudnya, perceraian itu dijatuhkan oleh seorang suami kepada isterinya. Adapun dasarnya adalah hadis Nabi SAW berikut:

وَعَنْ مِسْوَرِ بْنِ مَخْرَمَةَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ : لَا طَلَّاقَ قَبْلَ نِكَاحٍ ، وَلَا عِتْقَ قَبْلَ مِلْكٍ (رواه ابن ماجه)⁹⁷

"Diterima dari Jabir r.a dia berkata bahwa Rasulullah SAW pernah bersabda: Tidak ada perceraian kecuali setelah ada pernikahan dan tidak ada memerdekakan budak kecuali setelah ada pemiliknya" (H.R. Ibnu Mâjah)

⁹⁶ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 264

⁹⁷ Al-Baqi, *Op.Cit.*, hlm. 660



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

b) Suami tersebut mesti orang yang *mukallaf*

Oleh karena itu, tidak sah perceraian yang dijatuhkan oleh orang gila dan anak kecil, baik yang belum *mumayyiz* maupun yang telah *mumayyiz*. Hanya ulama Hanabilah yang menyatakan sahnya perceraian *mumayyiz* walaupun umurnya belum sampai 10 tahun. Jumhur ulama juga sepakat berpendapat bahwa *ikhtiyâr*-nya suami termasuk keabsahan perceraian. Oleh karena itu, perceraian yang dijatuhkan suami dalam keadaan terpaksa tidak sah. Di samping itu, khusus ulama Malikiyyah mensyaratkan suami mesti seorang muslim. Perceraian yang dijatuhkan oleh suami yang berada dalam keadaan sangat marah juga tidak sah dan karenanya tidak mempunyai kekuatan sekaligus implikasi hukum.⁹⁸

- 5) Syarat yang terdapat pada adanya unsur kesengajaan adalah bahwa suami meniatkan untuk menjatuhkan perceraian apabila ia tidak mengucapkan lafaz perceraian yang termasuk dalam kategori *sharîh*.⁹⁹
- 6) Syarat yang terdapat pada tempat menjatuhkan perceraian atau isteri adalah bahwa isteri tersebut memang benar isterinya, bukan isteri orang lain walaupun belum disetubuhi, atau isterinya tersebut masih berada dalam masa *'iddah* perceraian *rajî*. sebab perceraian *rajî* tidak menghilangkan ikatan pernikahan, kecuali *'iddah*-nya habis.¹⁰⁰
- 7) Syarat yang terdapat pada *al-wilâyah 'alâ mahal al-thalâq*, (menguasai tempat menjatuhkan perceraian) yang dikemukakan oleh ulama Syafi'iyah dan Hanabilah.

⁹⁸ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 365

⁹⁹ *Ibid.*, hlm. 368

¹⁰⁰ *Ibid.*, 370

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Syarat ini menurut ulama Syafi'iyah dan Hanabilah berfungsi untuk menjelaskan *furû'* dari rukun yang ketiga terdahulu, yaitu *mahäl al-thalâq*. Maksudnya syarat ini menjelaskan hukum menjatuhkan perceraian kepada wanita yang bukan isterinya, perceraianya sebelum laki-laki tersebut menikahinya berbeda kejadiannya setelah ia menikahinya. Dalam formulasi fikih, para *fuqahâ'* meletakkan pembahasan ini dalam tema pengaitan perceraian atas kepemilikan.

Menurut ulama Syafi'iyah dan ulama Hanabilah, apabila seorang laki-laki berkata kepada seorang wanita: jika aku menikahimu maka engkau tertolak, perceraianya tidak sah. Sebab laki-laki tersebut tidak menguasai wanita itu, dan karenanya tidak memenuhi rukun keempat ini.

Ulama Hanafiyyah dan Malikiyyah yang tidak menjadikan hal ini menjadi rukun, mereka berpendapat lain tentang pengaitan perceraian atas kepemilikan tersebut. Menurut ulama Hanafiyyah, perceraianya jatuh jika laki-laki itu menikahi wanita tersebut. Sementara ulama Malikiyyah berpendapat, apabila laki-laki itu mengucapkan lafal tersebut secara umum kepada seluruh wanita seperti pada contoh di atas, perceraianya tidak jatuh, jika ia mengkhususkannya, seperti laki-laki tersebut berkata: setiap wanita yang aku nikahi dari bani fulan atau dari negeri anu maka ia terperceraian, maka jatuh perceraianya.¹⁰¹ Adapun alasan pembedaan

¹⁰¹ *Ibid.*, hlm. 375-376



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

antara lafal yang bersifat umum dan khusus oleh ulama Malikiyah itu adalah *istihsân bi al-mashlahah*.¹⁰²

8) Syarat yang terdapat pada lafal adalah:

- (1) Menggunakan lafal yang bermakna perceraian, baik secara etimologi maupun 'urfi atau baik melalui tulisan maupun isyarat yang dapat difahami.
- (2) Orang yang menjatuhkan perceraian itu memahami makna lafal itu.
- (3) Lafal perceraian itu disandarkan kepada isterinya dalam kalimat.¹⁰³

3. Macam-macam Perceraian

Dalam formulasi fikih, perceraian yang dijatuhkan seorang suami dapat dikategorikan kepada beberapa bagian:

a. Ditinjau dari segi menjatuhkannya

1) Perceraian *Sunnî*

Secara umum, istilah *sunnî* yang terambil dari kata *sanna-yasunnu* berarti “sesuatu yang diizinkan oleh *Syâri*”. Jadi yang dimaksud dengan perceraian *sunnî* adalah perceraian yang dijatuhkan sesuai dengan ketentuan yang telah digariskan oleh *syara'*.

Menurut ulama Malikiyyah, sebagaimana yang dikemukakan oleh al-Kasynawi, perceraian *sunnî* adalah perceraian yang dijatuhkan satu kali pada

¹⁰² *Istihsân* adalah: "Dalil yang menyalahi *qiyâs* yang *zhahir* yang didahului prasangka sebelum diadakan pendalaman terhadap dalil itu, namun setelah diadakan penelitian yang mendalam terhadap dalil itu dalam hukum yang berlaku dan dasar-dasar yang sama dengan itu, ternyata bahwa dalil yang menyalahi *qiyâs* itu lebih kuat dan oleh karenanya wajib diamalkan. Lihat: Amir Syarifuddin, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1999), Jilid 2, hlm. 307. Adapun macam-macam *istihsân* adalah: *istihsân bi al-nash*, *istihsân bi al-mashlahah*, *istihsân bi al-'urf* dan *istihsân bi al-dharûrahlm*. Lihat: Nasrun Haroen, *Ushul Fiqh*, (Jakarta: Logos Wacana Ilmu, 1996), Jilid 1, hlm. 105-108

¹⁰³ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 378-380



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

waktu suci yang belum "disentuh" (disetubuhi) pada waktu suci itu, bukan perceraian yang diiringi oleh masa haid dan ia menjatuhkan perceraian pada waktu itu, kemudian ia tidak mengikutinya dengan perceraian lain sampai habis masa 'iddah-nya.¹⁰⁴

Lebih jelas, al-Kasynawiy¹⁰⁵ menguraikan 5 syarat yang mesti terpenuhi untuk menyatakan bahwa perceraian tersebut termasuk kategori perceraian *sunni*, yaitu:

- 1) Perceraian yang dijatuhkan itu hanya satu
- 2) Perceraian itu dijatuhkan pada waktu yang belum ia "sentuh"
- 3) Perceraian yang dijatuhkan itu secara utuh, bukan sebahagiannya, seperti separoh perceraian.
- 4) Perceraian tersebut tidak dijatuhkan kepada perempuan yang sedang berada dalam masa 'iddah perceraian *rajû*. Jika ia mengiringnya dengan perceraian lain pada masa 'iddah-nya maka perceraian yang kedua tersebut tidak dinamakan dengan perceraian *sunni*.
- 5) Perceraian tersebut dijatuhkan kepada seorang wanita secara utuh, bukan sebahagiannya, seperti tangannya saja.

Dalam formulasi fikih Syafi'iyyah terjadi perbedaan pendapat dalam mendefinisikan perceraian *sunni* tersebut. Sebahagian ulama Syafi'iyyah mendefinisikan perceraian *sunni*, sebagaimana yang dikemukakan oleh Ahmad al-Hashari bahwa perceraian *Sunni* adalah perceraian yang dijatuhkan kepada isteri yang telah disetubuhi yang dijatuhkan pada waktu suci yang

¹⁰⁴ Abu Bakr ibn Hasan Al-Kasynawiy, *Ashal al-Madârik*, (Libanon: Dâr al-Fikr, t.th.), cet. ke-2, Juz 3, hlm. 139-140

¹⁰⁵ al-Kasynawiy, *Ashal al-Madârik*, (Libanon: Dâr al-Fikr, t.th.), cet. ke-2, Juz 3, hlm. 139-140



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

belum disetubuhinya pada waktu suci tersebut, bukan pada waktu haid sebelumnya, wanita itu tidak hamil, tidak anak kecil dan tidak pula wanita monopouse, sementara ia ber-'iddah dengan qurû'.¹⁰⁶

Sedangkan menurut sebahagian ulama Syafi'iyah yang lain, perceraian *sunni* adalah perceraian yang dijatuhkan kepada isteri yang telah disetubuhi, yang dijatuhkan pada waktu suci dan ia belum disetubuhi pada waktu suci tersebut.¹⁰⁷ Adapun perceraian yang dijatuhkan kepada isteri yang masih kecil (sebelum baligh), sudah tua yang telah monopouse, hamil, atau isteri yang belum disetubuhi, menurut kelompok ini, tidak dinamakan perceraian *sunni* dan tidak pula *bid'i*, tetapi antara keduanya.¹⁰⁸

Perbedaan antara mendefinisikan perceraian *sunni* di atas disebabkan perbedaan dalam mengklasifikasikan kategori dalam bentuk ini. Kelompok pertama mengklasifikasikan perceraian dalam kategori ini kepada: Perceraian *sunni* dan perceraian *bid'i*. Sedangkan kelompok kedua mengklasifikasikannya kepada: perceraian *sunni*, perceraian *bid'i*, dan bukan perceraian yang bukan *sunni* dan *bid'i*.¹⁰⁹

Menurut ulama Hanabila, perceraian *sunni* adalah perceraian *sunni* adalah seseorang menjatuhkan perceraian isterinya yang belum disetubuhinya

¹⁰⁶ Ahmad Al-Hashari, *al-Wilâyah al-Washâyah, al-Thalâq fi al-Fiqh al-Islâmi li Ahwâl al-Syakhshiyyah*, (Beirut: Dâr al-Jîl, 1992), cet. ke-2, hlm. 653

¹⁰⁷ Musthafa Dib al-Bagha, *al-Tadzhîb fi Adillâh min al-Ghâyah wa al-Taqrîb*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 1983), cet. ke-2, hlm. 173

¹⁰⁸ Mahmud Mathraji, *al-Majmû' Syarh al-Muhadzdzab al-Imâm al-Nawawi*, (Beirut: Dâr al-Fikr, 2000), Jilid 18, hlm. 277-278

¹⁰⁹ Konsekwensi dari perbedaan dalam mengklasifikasikan perceraian ini, di antaranya adalah apabila seorang suami berkata kepada isterinya yang termasuk dalam salah satu kategori berikut; anak kecil, sudah monopouse, hamil atau belum disetubuhi; *anti thâliq li al-sunnah* (kamu perempuan yang diperceraikan karena sunnah), maka perceraian tidak dianggap sebagai perceraian sunnahlm. Lihat: *Ibid.*, hlm. 278

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

pada waktu suci itu satu kali, kemudian ia meninggalkan isterinya itu sampai habis masa 'iddah-nya.¹¹⁰

Adapun ulama Hanafiyyah, mengklasifikasikan perceraian *sunni* tersebut kepada dua kategori, yaitu perceraian *ahsan* (lebih baik) dan perceraian *hasan* (baik). Menurut mereka, perceraian *ahsan* adalah seseorang menjatuhkan perceraian isterinya satu kali sebagai (perceraian) *raj'i* pada waktu suci, pada waktu suci itu belum disetubuhinya dan belum dijatuhkan perceraian (sebelumnya), (perceraian itu) tidak dijatuhkan pada waktu haid dan tidak pula disetubuhi dan ia meninggalkan (tidak menyetubuhi) isterinya sampai habis masa 'iddah-nya, yaitu tiga kali haid jika isterinya itu merdeka, atau dua kali haid jika isterinya itu budak.¹¹¹ Sedangkan perceraian *hasan* menurut mereka adalah seseorang menjatuhkan perceraian kepada isterinya yang telah disetubuhi sebanyak tiga kali pada waktu tiga kali suci.¹¹²

Jadi substansi yang membedakan antara kedua macam perceraian *sunni* yang dikemukakan oleh ulama Hanafiyyah di atas terletak pada jumlah perceraian yang dijatuhkan satu kali sampai habis masa 'iddah-nya, perceraian *sunni* itu dinamakan *sunni ahsan*. Apabila dijatuhkan tiga kali pada waktu tiga kali suci maka dinamakan dengan perceraian *sunni hasan*.

Menurut ulama Hanafiyyah, perbedaan antara perceraian *sunni ahsan* dan perceraian *sunni hasan* tersebut didasarkan kepada riwayat yang diterima

¹¹⁰ Al-Hashari, *Op.Cit.*, hlm. 243

¹¹¹ 'Ala al-Din Abi Bakr ibn Mas'ud Al-Kasâni, *Badâ'i' al-Shanâ'i'*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, t.th.), Jilid 3, hlm. 88. Lihat juga: al-Hashari, *ibid.*, hlm. 212

¹¹² Al-Marghinani, *al-Hidâyah Syarh Bidâyah al-Mujtahid*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1990), Jilid 1, hlm. 247. Lihat Juga: al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 426



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dari Ibrahim al-Nakh'i yang menjelaskan bahwa para sahabat Rasulullah SAW menyukai perceraian hanya satu sampai habis masa 'iddah isterinya itu.¹¹³ Di samping itu, al-Kasani menjelaskan bahwa perceraian *sunni ahsan*, di mana seorang suami hanya menjatuhkan satu perceraian sampai habis masa 'iddah isterinya, lebih memberi peluang kepada suami tersebut untuk menyesali tindakannya, dibandingkan perceraian *sunni hasan* yang mana seorang suami menjatuhkan tiga perceraian pada tiga kali suci. Oleh karena itu, menurut al-Kasani, mesti dibedakan antara kedua macam perceraian *sunni* tersebut.¹¹⁴

Al-Marghinani menguraikan alur pikir pembedaan klasifikasi perceraian *sunni* itu dengan mengatakan bahwa hukum asal dari perceraian itu adalah haram. Sebab perceraian tersebut memutuskan ikatan pernikahan yang memuat dan sarat akan dimensi kemaslahatan duniawi dan religi. Sedangkan pembolehan karena *hâjjah* hanya sekedar melepaskannya saja (perceraian satu), bukan mengumpulkan perceraian itu sampai tiga meskipun pada masa tiga kali suci. Menurut Hanafiyyah, sesungguhnya asal hukum perceraian adalah haram, karena memutuskan ikatan pernikahan yang dikaitkan dengannya kemashlahatan duniawi dan religi. Pembolehan hanya karena *hâjjah*, hanya sekedar melepaskan.¹¹⁵ Oleh karena itu, menurutnya, tidak dapat disamakan antara perceraian *sunni ahsan*, yaitu menjatuhkan satu

¹¹³ Al-Kasâni, *Op.Cit.*, hlm. 88. Lihat Juga: Al-Hashari, *Op.Cit.*, hlm. 212

¹¹⁴ *Ibid.*

¹¹⁵ Al-Marghinani, *Op.Cit.*, hlm. 248. Bandingkan dengan: Al-Kasâni, *ibid.*, hlm. 89



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

perceraian, dengan perceraian *sunni* *hasan* di mana seorang suami menjatuhkan perceraian isterinya tiga kali pada masa tiga kali suci.

Apabila diperhatikan formulasi fikih tentang perceraian *sunni* yang telah ditemukan oleh para ulama terdahulu, dapat disimpulkan bahwa kategori perceraian *sunni* *ahsan* versi ulama Hanafiyyah tersebut jelas merupakan perceraian *sunni* menurut Jumhur Ulama. Namun kategori perceraian *sunni* *hasan* versi ulama Hanafiyyah itu, sudah termasuk perceraian *bid'i* menurut ulama Malikiyyah dan ulama Hanabilah.¹¹⁶

Adapun alasan yang dikemukakan ulama Hanafiyyah yang menyatakan perceraian yang dijatuhkan tiga kali pada waktu tiga kali suci itu, termasuk perceraian *sunni*, yaitu perceraian *sunni* *ahsan* adalah firman Allah SWT dan Hadis Nabi SAW. Di antara firman Allah SWT yang menjelaskan hal itu adalah terdapat dalam surat *al-Thalâq* ayat 1:

يا أيها النبي إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن...

“Hai Nabi, apabila kamu menceraikan isteri-isterimu maka hendaklah kamu ceraikan mereka pada waktu mereka dapat (menghadapi) iddahnya (yang wajar) ...”.

Dalam ayat di atas dijelaskan bahwa Allah SWT menyuruh Nabi-Nya untuk menjatuhkan perceraian isterinya pada waktu mereka dapat menghadapi ‘iddah-nya. Menurut mereka, bukankah ‘iddah mereka tiga kali

¹¹⁶ Al-Kasâni, *Ibid*. Lihat juga: Al-Hashari, *Op.Cit.*, hlm. 213 dan 244



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

suci dan oleh karenanya perceraian boleh dijatuhkan setiap kali suci itu, asalkan pada waktu suci tersebut wanita itu belum disetubuhinya.¹¹⁷

Menurut mereka pemahaman seperti itu didukung oleh Hadis Nabi

SAW berikut:

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَسَأَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، عَنْ ذَلِكَ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " مُرَّهٌ فَلْيُرْجِعْهَا ثُمَّ لِيُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهَرَ ، ثُمَّ تَحِيضُ ثُمَّ تَطْهَرَ ، فَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَكَ بَعْدَ ذَلِكَ ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمْسَ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ (رواه ابو داود)¹¹⁸

"Diterima dari Ibn 'Umar, bahwa sesungguhnya ia menjatuhkan perceraian isterinya, sementara isterinya itu dalam keadaan haid, pada masa Rasulullah SAW. Lalu 'Umar ibn al-Khaththab menanyakan hal itu kepada Rasulullah SAW, Rasulullah SAW berkat kepada 'Umar Ibn al-Khaththab: Suruh ia dan hendaknya ia rujuk kepada isterinya, kemudian hendaklah ia meninggalkannya sampai ia suci, kemudian haid, kemudian suci lagi. Selanjutnya, jika ia mau peganglah ia dan jika ia mau perceraian dia sebelum disetubuhi. Demikianlah 'iddah yang diperintahkan oleh Allah 'azz wa jall untuk menjatuhkan perceraian pada wanita"

Menurut ulama Hanafiyah tersebut, dijelaskan bahwa Rasulullah SAW menyuruh 'Umar untuk merujuk isterinya pada waktu suci. Kemudian apabila masa haid setelah masa suci tersebut telah berlalu Rasulullah menyuruhnya untuk memilih antara tetap memegangnya atau menceraikannya. Hal ini menurut mereka mengindikasikan bolehnya menjatuhkan perceraian sampai tiga kali pada waktu setiap kali suci.

Di samping itu mereka juga melandaskannya kepada hadis Nabi SAW berikut:

¹¹⁷ Al-Kasani, *Ibid.*, hlm. 89

¹¹⁸ 'Abd al-Rahman Muhammad 'Utsman, *Op. Cit.*, hlm. 259

عَنْ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّهُ قَالَ طَلَّاقُ السَّنَةِ تَطْلِيقٌ وَهِيَ طَاهِرٌ فِي غَيْرِ جَمَاعٍ فَإِذَا حَاضَتْ وَطَهَرَتْ
طَلَّقَهَا أُخْرَى فَإِذَا حَاضَتْ وَطَهَرَتْ طَلَّقَهَا أُخْرَى ثُمَّ تَعَتَّدُ بَعْدَ ذَلِكَ بِحَيْضَةٍ (رواه

النسائي)¹¹⁹

"Diterima dari Abdullah r.a, ia berkata bahwa Rasulullah SAW pernah bersabda: Perceraian *sunni* adalah bahwa seseorang menjatuhkan perceraian isterinya satu, sementara isterinya itu dalam keadaan suci yang belum disetubuhi (pada waktu suci itu). Apabila masa hidnya telah berlalu dan telah datang pula masa sucinya, ia menperceraian lagi isterinya itu. Kemudian ia menunggu berlalunya satu kali masa haid lagi"

Perceraian *sunni* menurut ulama Zhahiriyyah, sebagaimana dikutip oleh Ahmad Hashari bahwa perceraian *sunni* ialah seorang suami menjatuhkan perceraian isterinya pada suci yang pada masa suci itu isterinya belum disetubuhinya.¹²⁰

Di dalam Kompilasi Hukum Islam, perceraian *sunni* dijelaskan pada pasal 121 “ perceraian yang dibolehkan, yaitu perceraian yang dijatuhkan terhadap isteri yang sedang suci dan tidak dicampuri dalam waktu suci tersebut.

a. Perceraian *bid'i*

Secara umum, istilah perceraian *bid'i* yang terambil dari kata *bada'a* - *yabda'u* yang berarti sesuatu yang dilarang *syara'*.¹²¹ Jadi yang dimaksud dengan perceraian *bid'i* adalah perceraian yang dijatuhkan tersebut tidak sesuai dengan ketentuan yang telah digariskan *syara'*. Akan tetapi, dalam menjelaskan perceraian yang termasuk dilarang dalam kategori *syara'* itu,

¹¹⁹ Al-Nasa'i, *Sunan al-Nasâ'iy*, (Beirut: Dâr al-Fikr, t.th.), Jilid 3, hlm. 102

¹²⁰ Al-Hashari, *Op.Cit.*, hlm. 246

¹²¹ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 425

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

para ulama berbeda pendapat. Ulama Malikiyyah mendefinisikan perceraian *bid'î*, sebagaimana yang dikutip oleh Ahmad al-Hashari bahwa perceraian yang tidak ada satu syarat atau lebih dari syarat-syarat yang mesti ada.¹²²

Di samping itu, ulama Malikiyyah membagi perceraian *bid'î* kepada dua pembagian, yaitu perceraian yang haram dijatuhkan dan perceraian yang makruh dijatuhkan. Adapun kategori perceraian yang haram dijatuhkan adalah perceraian yang dijatuhkan kepada isteri yang telah disetubuhi, yang memenuhi persyaratan berikut:

- a) Suami tersebut menjatuhkan perceraian kepada isterinya dalam keadaan haid atau nifas. Oleh karena menurut ulama Malikiyyah, wanita haid atau nifas baru boleh melakukan ibadah yang sifatnya *ta'abudiyyah* setelah ia mandi, di samping telah habis keluar darah haid dan nifas. Ketika seorang suami menjatuhkan perceraian kepada isterinya yang telah terputus darah haid dan nifasnya dan belum mandi, hukumnya termasuk ke dalam kategori ini, yaitu haram. Adapun mengenai isteri yang tidak haid, seperti wanita yang telah monopause atau tidak/belum haid, termasuk kategori perceraian *bid'î* yang diharamkan baginya, tidak ada dalam poin ini, hanya pada dua bentuk yang terakhir.
- b) Suami tersebut menjatuhkan perceraian kepada isterinya tiga kali pada satu tempat, baik isteri itu pada masa haid atau dalam masa suci, namun tentu saja menjatuhkan perceraian tiga kepada isteri ketika ia berada dalam masa haid. Dengan demikian ia melakukan dua dosa sekaligus, yaitu

¹²² Al-Hashari, *Op.Cit.*, hlm. 231

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

menjatuhkan perceraian dan kepada isteri yang sedang berada dalam masa haid.

- c) Suami tersebut menjatuhkan perceraian kepada isterinya sebagai perceraian saja, misalnya, seorang suami berkata kepada isterinya; Engkau terperceraian sebagian perceraian, atau suami tersebut menjatuhkan perceraian kepada sebagian anggota tubuhnya saja, seperti suami tersebut berkata: "tangan kamu terperceraian."

Sedangkan yang termasuk perceraian *bid'î* yang makruh dijatuhkan terwujud dengan dua syarat, yaitu:

- a) Suami tersebut menjatuhkan perceraian isterinya pada masa suci yang telah disetubuhinya pada masa suci itu
- b) Suami tersebut menjatuhkan perceraian isterinya dua kali pada satu tempat.¹²³

Menurut ulama Syafi'iyah, perceraian *bid'î* itu terbagi dua, yaitu:

- a) Suami tersebut menjatuhkan perceraian istrinya yang telah disetubuhi pada masa haid. Ketentuan ini mereka dasarkan kepada firman Allah SWT sebagaimana yang telah penulis kutip terdahulu yaitu: "... *Perceraianlah mereka karena 'iddah mereka...*". Adapun sebab pengharaman menjatuhkan perceraian dalam bentuk ini, karena akan memudharatkan istrinya itu disebabkan ia akan ber- *'iddah* relatif lebih panjang.
- b) Suami tersebut menjatuhkan perceraian istrinya pada masa suci dan pada masa suci itu ia telah menyetubuhi istrinya di *farj*-nya (vagina). Menurut

¹²³ Al-Jaziri, *Op.Cit.*, hlm. 300-301

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

pendapat terkuat dalam mazhab ini, menyetubuhi di *dubur* (anus) juga termasuk dalam bentuk ini, karena ada kemungkinan istrinya hamil atau tidak. Oleh karenanya akan menyulitkan masa '*iddah*-nya, apakah sampai melahirkan atau dengan menggunakan *qurû'*. Di samping itu ada kemungkinan suami itu akan menyesal karena ia akan berpisah juga dengan anaknya.¹²⁴ Ulama Hanabilah sepakat dengan ulama Syafi'iyah.¹²⁵

Menurut ulama Hanafiyyah, yang dikutip oleh Wahbah al-Zuhaili bahwa seorang suami menjatuhkan perceraian istrinya tiga atau dua dengan satu kata, atau ia menjauhkan perceraian tiga pada masa satu kali suci.¹²⁶

Ahmad al-Hashari menguraikan pendapat ulama Hanafiyyah tersebut, di mana menurut mereka perceraian *bid'î* dapat diukur dari dua patron, yaitu: a). Dari segi waktu, dan b). Dari segi jumlah perceraian yang dijatuhkan.

Adapun dari segi waktu, terbagi kepada dua, yaitu:

- a) Perceraian satu (*raj'î*) pada masa haid, jika isteri itu telah disetubuhi baik ia wanita merdeka atau budak. Larangan dalam bentuk ini, menurut mereka dapat memanjangkan '*iddah*.
- b) Suami menjatuhkan perceraian isterinya yang masih/sudah haid sebanyak satu kali (*Raj'î*) pada masa suci yang telah disetubuhinya baik

¹²⁴ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 430

¹²⁵ *Ibid.*, hlm. 431

¹²⁶ *Ibid.*, hlm. 462



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

wanita itu merdeka ataupun budak. Larangan dalam bentuk ini, menurut mereka adanya kemungkinan isterinya itu hamil lalu ia akan menyesal menjatuhkan perceraian isterinya itu.¹²⁷

Sedangkan dari segi jumlah perceraian, perceraian *bid'î* menurut mereka adalah apabila seorang suami menjatuhkan perceraian isterinya, yang merdeka sebanyak tiga dan budak sebanyak dua, pada satu kali masa suci yang belum disetubuhi baik jumlah itu dijatuhkan dalam waktu sekaligus atau satu persatu.¹²⁸

Menurut ulama Zhahiriyyah yang dikemukakan oleh Ibnu Hazm, yang dikutip oleh Ahmad al-Hashari bahwa perceraian *bid'î* ialah yang dijatuhkan oleh seorang suami kepada isterinya pada masa haidnya atau pada masa suci yang pada masa itu telah disetubuhnya.¹²⁹

Para ulama sepakat menyatakan bahwa perceraian *bid'î* adalah haram dan orang yang melakukannya dikenai dosa. Adapun mengenai akibat hukum yang ditimbulkan oleh perceraian *bid'î* ini, terjadi perbedaan pendapat di kalangan ulama. Jumhur ulama berpendapat bahwa apabila seorang suami menjatuhkan perceraian isterinya dengan perceraian *bid'î* maka perceraianya tersebut berlaku dan sah. Alasan yang mereka kemukakan adalah beberapa ayat yang bersifat umum mengenai perceraian tersebut. Mereka juga melandaskannya kepada hadis Nabi SAW berikut:

¹²⁷ Al-Hashari, *Op.Cit.*, hlm. 216-217

¹²⁸ *Ibid.*, hlm. 217

¹²⁹ *Ibid.*, hlm. 247



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه طَلَّقَ امْرَأَتَهُ وَهِيَ حَائِضٌ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَسَأَلَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، عَنْ ذَلِكَ ، فَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " مُرَّهٌ فَلْيُرْجِعْهَا ثُمَّ لِيُمْسِكْهَا حَتَّى تَطْهَرَ ، ثُمَّ تَحِيضَ ثُمَّ تَطْهَرَ ، فَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَ بَعْدَ ذَلِكَ ، وَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ قَبْلَ أَنْ يَمْسَ ، فَتِلْكَ الْعِدَّةُ الَّتِي أَمَرَ اللَّهُ أَنْ تُطَلَّقَ لَهَا النِّسَاءُ (رواه ابو داود)¹³⁰

"Diterima dari Ibn 'Umar, sesungguhnya ia menjatuhkan perceraian isterinya, yang mana isterinya itu berada dalam keadaan haid, pada masa Rasulullah SAW. Kemudian Rasulullah berkata: Aku menanyakannya kepada Rasulullah SAW tentang hal itu, maka Rasulullah SAW menjawab: Suruh ia untuk merujukinya, kemudian hendaklah ia memegangnya sampai ia suci kemudian haid kemudian suci. Jika ia mau peganglah atau ia perceraian sebelum disetubuhi. Demikianlah 'iddah yang diperintahkan oleh Allah 'Azza wa Jalla untuk menjatuhkan perceraian pada wanita"

Dalam hadis tersebut dapat dipahami bahwa suatu ketika 'Umar menjatuhkan perceraian isterinya sementara isterinya itu dalam keadaan haid. Lalu Rasulullah SAW memerintahkannya untuk rujuk kepada isterinya kembali. Menurut mereka, hal itu mengindikasikan bahwa perceraian yang dijatuhkannya adalah yang termasuk perceraian *bid'î* itu telah berlaku.

Sebagian ulama yang lain, di antaranya ulama Syi'ah, Zhahiriyyah, salah satu pendapat Imam Ahmad, Ibn 'Uqail, Ibn Taimiyyah dan Ibn al-Qayyim (Hanabilah) berpendapat bahwa perceraian *bid'î* itu tidak jatuh. Menurut kelompok ini, beberapa ayat Al-Quran menjelaskan bahwa perceraian *bid'î* tidak berlaku dan tidak berkekuatan hukum. Al-Quran justru melarang perceraian *bid'î* itu. Ayat menjelaskan bahwa perceraian harus dijatuhkan pada saat isterinya dapat menjalankan 'iddah. Allah SWT berfirman: "Perceraianlah mereka karena 'iddah mereka". Dalam memahami hadis tentang Ibnu 'Umar di atas mereka justru memahaminya

¹³⁰ 'Abd al-Rahman Muhammad 'Utsman, *Op. Cit.*, hlm. 228

dengan alur pikir yang berbeda. Menurut mereka, Rasulullah SAW menyuruh Ibn 'Umar untuk rujuk itu bukan karena telah terjadi perceraian, tetapi Rasulullah SAW marah dan menyuruhnya kembali. Jadi menurut mereka, kata *فليراجعها* dalam hadis tersebut, bukan rujuk dalam term fikih tetapi rujuk dalam pengertian etimologis saja.

2. Ditinjau dari segi boleh atau tidaknya rujuk

a. Perceraian *raj'i*

Perceraian *raj'i* adalah perceraian satu atau dua yang mana seorang suami masih boleh rujuk kepada isterinya itu meskipun isterinya itu tidak rela, sebagaimana dikemukakan oleh Wahbah al-Zuhaili bahwa perceraian *raj'i* adalah perceraian yang mana laki-laki itu memiliki hak kembali untuk mengikat tali perkawinan kepada perempuan yang diperceraikannya itu tanpa memerlukan akad baru selama masih berada dalam 'iddah, walaupun perempuan itu tidak rela. Hal itu terjadi setelah perceraian pertama dan kedua yang tidak termasuk kategori *bâ'in* apabila telah sempurna rujuk sebelum habis masa 'iddah.¹³¹

Ketentuan ini didasarkan kepada Firman Allah SWT dalam surat *al-Baqarah* [2] ayat 229:

الطَّلُقُ مَرَّتَانٍ ۖ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَنٍ ۚ وَلَا تَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ ۚ فَإِنْ خِفْتُمْ

¹³¹ Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 432

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ ۚ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا ۚ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَٰئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴿٦٠﴾

“Perceraian (yang dapat dirujuk) dua kali. Setelah itu boleh rujuk lagi dengan cara yang ma'ruf atau menceraikan dengan cara yang baik. Tidak halal bagi kamu mengambil kembali sesuatu dari yang telah kamu berikan kepada mereka, kecuali kalau keduanya khawatir tidak akan dapat menjalankan hukum-hukum Allah. Jika kamu khawatir bahwa keduanya (suami isteri) tidak dapat menjalankan hukum-hukum Allah, maka tidak ada dosa atas keduanya tentang bayaran yang diberikan oleh isteri untuk menebus dirinya. Itulah hukum-hukum Allah, maka janganlah kamu melanggarnya. Barangsiapa yang melanggar hukum-hukum Allah mereka itulah orang-orang yang zalim”.

Ayat di atas menjelaskan bahwa perceraian *rajî* adalah perceraian satu atau perceraian pertama, perceraian dua atau perceraian kedua. Setelah suami menjatuhkan perceraian satu atau perceraian pertama atau perceraian dua atau perceraian kedua, sebelum habis mas ‘iddah-nya dia boleh rujuk kembali kepada bekas isterinya tanpa akad nikah baru dan tanpa mahar. Tetapi bila habis masa ‘iddah-nya, suami ingin berkumpul kembali maka dilaksanakan akad nikah yang baru serta mahar yang baru.

Adapun akibat dari perceraian *rajî* adalah: a). Bilangan perceraian yang dimiliki suami berkurang. b). Ikatan perkawinan berakhir setelah masa ‘iddah habis jika suami tidak rujuk. c). Suami boleh rujuk dalam masa ‘iddah isterinya. d). Ulama Syafi’iyyah dan Malikiyyah dalam salah satu pendapatnya mengatakan, haram bagi suami melakukan hubungan suami isteri dalam masa ‘iddah sebelum rujuk, karena mereka berpendapat bahwa dengan terjadinya perceraian, seluruh hubungan dan ikatan suami isteri terputus. Akan tetapi menurut ulama Hanafiyyah dan Hanabilah, suami

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

boleh saja menggauli isterinya dalam masa 'iddah dan sikap ini dianggap sebagai upaya rujuk dari suami.¹³²

b. Perceraian *bâ'in*

Perceraian *bâ'in* terbagi dua, yaitu perceraian *bâ'in shughrâ* dan perceraian *bâ'in kubrâ*. Adapun perceraian *bâ'in shughrâ* adalah perceraian yang dijatuhkan oleh seorang suami terhadap isterinya dengan sebab itu ia tidak dapat kembali lagi, kecuali melalui akad dan mahar yang baru, sebagaimana dikemukakan oleh Wahbah al- Zuhaili bahwa perceraian *ba'in shugra* adalah perceraian yang mana laki-laki itu tidak dapat kembali mengikat tali perkawinan kepada wanita yang diperceraikannya itu, kecuali dengan akad dan mahar yang baru, perceraian tersebut terjadi sebelum disetubuhi atau atas harta atau sindiran menurut ulama Hanafiyyah atau yang diputuskan oleh hakim yang bukan karena tidak memberi nafkah atau dengan sebab ilâ.¹³³

Akibat hukum dari perceraian *bâ'in shughrâ* adalah: a). Suami tidak boleh rujuk kepada isterinya, kecuali dengan akad dan mahar yang baru, b). Bilangan perceraian yang dimiliki suami berkurang, c). Mahar itu halal disebabkan kepada dua faktor, yaitu kematian dan perceraian, d). Tidak saling mewarisi antara suami dan isteri apabila meninggal salah satu dari keduanya.¹³⁴

¹³² Al-Zuhaili, *Op.Cit.*, hlm. 439

¹³³ *Ibid.*, hlm. 432

¹³⁴ *Ibid.*, hlm. 434-435

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Adapun yang dimaksud dengan perceraian *bâ'in kubrâ* adalah perceraian tiga atau perceraian yang ketiga, yang dijatuhkan oleh seorang suami kepada isterinya, yang mana suami tersebut tidak dapat kembali lagi sebelum isterinya itu menikah terlebih dahulu dengan laki-laki lain, melakukan hubungan intim dalam artian yang sebenarnya dan telah pula diceraikan oleh suaminya yang baru itu, sebagaimana yang dikemukakan oleh Wahbah al-Zuhaili bahwa perceraian *ba'in kubra* adalah perceraian yang mana laki-laki tersebut tidak dapat mengikat tali perkawinan dengan wanita yang diperceraikannya itu, kecuali setelah ia menikah dengan laki-laki lain sebagai nikah yang benar dan telah melakukan hubungan intim dalam artian yang hakiki kemudian laki-laki itu menceraikan wanita tersebut atau ia mati dan telah habis pula masa 'iddah-nya. Hal itu terjadi setelah dijatuhkan perceraian tiga.¹³⁵

Adapun akibat hukum dari perceraian *bâ'in kubrâ* menurut ulama fikih adalah terputusnya seluruh ikatan dan hubungan suami isteri setelah perceraian dijatuhkan. Suami tidak memiliki hak perceraian lagi dan di antara keduanya tidak saling mewarisi meskipun dalam masa 'iddah.¹³⁶

¹³⁵ *Ibid.*, hlm. 432

¹³⁶ *Ibid.*, hlm. 441



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

B. Ketentuan Pemeliharaan Anak Dalam Hukum Islam

1. Pengertian Pemeliharaan Anak

Pemeliharaan anak dikenal dengan istilah “penguasaan anak”, “pemeliharaan anak” atau “*hadhanah*”¹³⁷. Secara etimologi kata *hadhanah* berarti “*al-janb*” yang berarti disamping atau berada di bawah ketiak,¹³⁸ atau bisa juga berarti meletakkan sesuatu dekat tulang rusuk seperti menggendong, atau meletakkan sesuatu dalam pangkuan.¹³⁹ Secara terminologi *hadhanah* berarti mendidik atau memelihara seorang anak yang belum bisa mengurus dirinya sendiri karena belum mumayyiz atau orang dewasa namun tidak waras.¹⁴⁰ Pelaksanaan *hadhanah* meliputi pengurusan makanan, pakaian, tidur, kebersihan diri dan pakaian.¹⁴¹ Munculnya persoalan *hadhanah* tersebut adakalanya disebabkan oleh perceraian atau karena meninggal dunia dimana anak belum dewasa dan tidak mampu lagi mengurus diri mereka, karenanya diperlukan adanya orang-orang yang bertanggung jawab untuk merawat dan mendidik anak tersebut.¹⁴²

Hadhanah adalah membekali anak secara material maupun secara spiritual, mental maupun fisik agar anak mampu berdiri sendiri dalam menghadapi hidup dan kehidupannya nanti bila ia dewasa. Dalam Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tidak disebutkan pengertian pemeliharaan

¹³⁷ Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia; Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*, Prenada Media, Jakarta, 2006, hlm. 327.

¹³⁸ Ibnu Manzhur. *Lisan al-Araby*. (Mesir: Dar al-Ma'arif, t.th), hlm. 911

¹³⁹ Satria Efendi M. Zein, *Problematisa Hukum Keluarga Islam Kontemporer*, (Jakarta: Kencana, 2004), hlm. 166

¹⁴⁰ Wahbah al-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuhu*, (Damsyiq: Dar al-Fikr, 1989), Juz 7, hlm. 717

¹⁴¹ *Ibid*

¹⁴² Andi Syamsu Alam dan M. Fauzan, *Hukum Pengangkatan Anak Perspektif Islam*, (Jakarta: Pena Media, 2008), hlm. 114

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

anak (*hadhanah*) secara definitif, melainkan hanya disebutkan tentang kewajiban orang tua untuk memelihara anaknya. Pasal 45 ayat (1) Undang-Undang ini disebutkan bahwa, “Kedua orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anak mereka sebaik-baiknya”.

M. Yahya Harahap dalam bukunya *Pembahasan Hukum Perkawinan Nasional*, mengemukakan bahwa arti pemeliharaan anak adalah :

- a. Tanggungjawab orang tua untuk mengawasi, memberi pelayanan yang semestinya serta mencukupi kebutuhan hidup dari anak oleh orang tua.
- b. Tanggungjawab yang berupa pengawasan dan pelayanan serta pencukupan nafkah tersebut bersifat kontinu (terus menerus) sampai anak itu mencapai batas umur yang legal sebagai orang dewasa yang telah bisa berdiri sendiri.¹⁴³

Dari pengertian pemeliharaan pemeliharaan anak (*hadhanah*) tersebut dapat diambil kesimpulan bahwa pemeliharaan anak adalah mencakup segala kebutuhan anak, jasmani dan rohani. Sehingga termasuk pemeliharaan anak adalah mengembangkan jiwa intelektual anak melalui pendidikan.

2. Hukum Pemeliharaan Anak

Telah menjadi konsensus para ulama bahwa hukum pemeliharaan anak adalah wajib, karena apabila anak yang masih kecil, belum

¹⁴³ M. Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan:CV Zahir Trading CO, 1975), hlm. 204

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

mumayiz, tidak dirawat dan didik dengan baik, maka akan berakibat buruk pada diri dan masa depan mereka, bahkan bisa mengancam eksistensi jiwa mereka. Oleh sebab itu, anak-anak tersebut wajib dipelihara, dirawat, dan dididik dengan baik.

Kewajiban pemeliharaan anak didasarkan kepada maslahat anak. Dalam al-Qur'an pemeliharaan anak disebutkan dalam surat al-Baqarah ayat 233:

وَالْوَالِدَاتُ يُرْضِعْنَ أَوْلَدَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُنْعِمَ الرِّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِّنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْتَرْضِعُوهُمَا أُولَدَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴿٢٣٣﴾

“Para ibu hendaklah menyusukan anak-anaknya selama dua tahun penuh, yaitu bagi yang ingin menyempurnakan penyusuan. dan kewajiban ayah memberi makan dan Pakaian kepada para ibu dengan cara ma'ruf. seseorang tidak dibebani melainkan menurut kadar kesanggupannya. janganlah seorang ibu menderita kesengsaraan Karena anaknya dan seorang ayah Karena anaknya, dan warispun berkewajiban demikian. apabila keduanya ingin menyapih (sebelum dua tahun) dengan kerelaan keduanya dan permusyawaratan, Maka tidak ada dosa atas keduanya. dan jika kamu ingin anakmu disusukan oleh orang lain, Maka tidak ada dosa bagimu apabila kamu memberikan pembayaran menurut yang patut. bertakwalah kamu kepada Allah dan Ketahuilah bahwa Allah Maha melihat apa yang kamu kerjakan.”

Menurut Mahmud Syaltut ayat ini menjelaskan tentang tanggung jawab seorang ayah dalam hal pemeliharaan anak.¹⁴⁴ Meskipun ayat di atas tidak secara eksplisit menegaskan bahwa tanggung jawab pemeliharaan anak

¹⁴⁴ Mahmud Syaltut, *Al-Islam Aqidah wa Syari'ah*, (Kairo: Dar al-Qalam, 1966), hlm. 165

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

menjadi beban yang harus dipikul oleh ayah namun pembebanan ayah untuk memberi makan dan pakaian kepada para ibu melekat melekat di dalamnya tanggung jawab pemeliharaan anak. Hal ini senada dengan konsep menyusukan anak, apabila anak disusukan oleh wanita lain maka ayah bertanggung jawab mebiayainya.¹⁴⁵

Menurut Wahbah al-Zuhaili,¹⁴⁶ hukum pemeliharaan anak juga terkait dengan kemuliaan pemeliharaan tersebut sehingga sangat dibenci sikap yang anti atau bosan dalam pemeliharaan anak dan juga sangat dibenci mendoakan yang tidak baik untuk anak. Hal ini disebutkan dalam hadis riwayat Abu Daud:

لَا تَدْعُوا عَلَى أَنْفُسِكُمْ، وَلَا تَدْعُوا عَلَى أَوْلَادِكُمْ، وَلَا تَدْعُوا عَلَى خَدَمِكُمْ، وَلَا تَدْعُوا عَلَى أَمْوَالِكُمْ، لَا تُؤَافِقُوا مِنَ اللَّهِ سَاعَةً نِيلَ فِيهَا عَطَاءٌ فَيُسْتَجَابَ مِنْكُمْ

“Janganlah kalian mendoakan keburukan untuk diri kalian, jangan mendoakan keburukan untuk anak kalian, jangan mendoakan keburukan untuk pembantu kalian, jangan mendoakan keburukan untuk harta kalian. Bisa jadi ketika seorang hamba berdoa kepada Allah bertepatan dengan waktu mustajab, pasti Allah kabulkan.” (HR. Abu Daud)

3. Hak Pemeliharaan anak

Menurut wahbah al-Zuhaili yang memiliki hak pemeliharaan adalah pengasuh, yang diasuh dan ayah dari yang diasuh dan ketika terjadi pertentangan antara yang orang-orang yang berhak tersebut maka yang diutamakan adalah hak anak sebagai yang diasuh.¹⁴⁷ Dalam konsep

¹⁴⁵ Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia*, (Jakarta: Rajawali Pers, 2003), hlm. 237

¹⁴⁶ Wahbah al-Zuhaili, *Op. Cit.*, hlm. 718

¹⁴⁷ *Ibid*, hlm. 719

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

penyerahan hak kepada anak untuk memilih siapa yang akan mengasuhnya akan berimplikasi kepada beberapa hak, yaitu:

- a. Ulama sepakat mengatakan bahwa apabila kedua ibu bapak enggan untuk mengasuh anaknya, maka mereka bisa dipaksa, selama tidak ada yang mewakili mereka mengasuh anak tersebut.
- b. Ulama juga sepakat mengatakan bahwa apabila ada wanita lain yang berhak mengasuh anak tersebut, seperti nenek dan bibinya, maka ibu tidak boleh dipaksa karena seseorang tidak boleh dipaksa untuk menggunakan haknya.
- c. Menurut ulama Mazhab Hanafi, apabila istri menuntut khulu' pada suaminya dengan syarat anak dipelihara suaminya, maka khulu'nya sah, tetapi syaratnya batal, karena pemeliharaan anak merupakan hak ibu. Mayoritas ulama tidak sependapat dengan ulama Mazhab Hanafi, karena menurut mereka hak pemeliharaan anak adalah hak berserikat yang tidak bisa digugurkan. Apabila terjadi perpisahan antara suami istri, boleh saja anak berada di bawah asuhan ibu, tetapi biaya pemeliharaan harus ditanggung ayah. Menurut mereka, dalam kasus seperti ini, anak lebih berhak tinggal pada ibunya sampai ia cerdas dan bisa memilih apakah akan tinggal dengan ayah atau ibunya.
- d. Ulama fikih juga sepakat menyatakan bahwa ayah tidak bisa mengambil anak dari ibunya apabila mereka bercerai, kecuali ada

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

alasan syara' yang mernbolehkannya, seperti ibu itu gila atau di penjara.¹⁴⁸

Secara umum hak pemeliharaan anak diatur dalam dua periode perkembangan anak, yaitu periode sebelum mumayyiz dan setelah mumayyiz.

a. Periode sebelum mumayyiz

Periode sebelum mumayyiz adalah dari waktu lahir sampai menjelang umur tujuh atau delapan tahun. Pada masa tersebut pada umumnya seorang anak belum mumayyiz, artinya belum bisa membedakan antara yang bermanfaat dengan yang berbahaya bagi dirinya. Pada periode ini setelah melengkapi syarat-syarat sebagai pengasuh, ulama menyimpulkan bahwa pihak ibu lebih berhak terhadap anak untuk selanjutnya melakukan kewajiban hadanah. Kesimpulan ini didasarkan antara lain hadis riwayat Abu Daud dan Ahmad:

أَنَّ امْرَأَةً قَالَتْ يَا رَسُولَ اللَّهِ إِنَّ ابْنِي هَذَا كَانَ بَطْنِي لَهُ وَعَاءٌ وَنَذْيِي لَهُ سِقَاءٌ وَجَجْرِي لَهُ جَوَاءٌ وَإِنَّ أَبَاهُ طَلَّقَنِي وَأَرَادَ أَنْ يَنْتَزِعَهُ مِنِّي فَقَالَ لَهَا رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنْتِ أَحَقُّ بِهِ مَا لَمْ تُنْكِحِي

“Bahwa Rasulullah SAW, pernah didatangi oleh seorang perempuan ia berkata: “Wahai Rasulullah, sesungguhnya anak saya ini dahulu berada dalam kandungan saya, dan susu saya sebagai minumannya, serta pangkuan saya menjadi tempat ia mencari kash saying. Ayahnya telah menperceraian saya dan sekarang ia (ayahnya) ingin merebut anak ini dari saya. Rasulullah bersabda kepada perempuan itu: “Engkau lebih berhak daripada ayah anak itu selama engkau belum menikah lagi.” (H.R. Abu Dawud dan Ahmad)¹⁴⁹

Keputusan Rasulullah itu bisa ditafsirkan dengan adanya pertimbangan bahwa pada umur tersebut seorang ibu lebih mengerti

¹⁴⁸ Ibid

¹⁴⁹ Al-Shan'ani, *Subul al-Salam*, (kairo: Dar Ihya' al-Turas al-Arabi, 1960), hlm. 227



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

dengan kebutuhan anak dan lebih bisa memperlihatkan kasih sayangnya. Demikian pula anak dalam masa itu sedang amat membutuhkan untuk hidup di dekat ibunya. Sejalan dengan itu merujuk pula kepada sebuah riwayat dari Ibnu Abi Syaibah perihal keputusan Abu Bakar tentang kasus Umar bin Khattab dengan bekas isterinya. Umar bin Khattab dengan salah seorang isterinya mendapat seorang anak yang diberi nama 'Ashima, kemudian ia bercerai dari isterinya. Pada suatu hari Umar bin Khattab pergi ke Quba' (satu dusun di tepi kota Medinah), ia mendapati anaknya itu sedang bermain. Ketika Umar hendak memegang anaknya itu dengan maksud untuk membawanya pergi, terjadilah pertengkaran dengan pihak ibu, Kasus ini segera disampaikan kepada Khalifah Abu Bakar, dan ia memutuskan menetapkan bahwa anak itu ikut ibunya (riwayat Ibnu Abi Syaibah).¹⁵⁰

Berdasarkan alasan-alasan tersebut di atas, apabila terjadi perceraian, demi kepentingan anak dalam umur tersebut, maka ibu lebih berhak untuk mengasuhnya bilamana persyaratan-persyaratannya bisa dilengkapi. Ibnu Qudamah seorang pakar hukum dari kalangan Hanbali dalam kitabnya Al-Mughni menegaskan tidak ada perbedaan pendapat di kalangan ulama dalam masalah tersebut.¹⁵¹

b. Periode Mumayyiz

Masa mumayyiz adalah dari umur tujuh tahun sampai menjelang balig berakal. Pada masa ini seorang anak secara sederhana telah mampu

¹⁵⁰ Wahbah al-Zuhaili, *Op. Cit.*, hlm. 721

¹⁵¹ Satria Efendi, *Op. Cit.*, hlm. 182



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

membedakan mana yang berbahaya dan mana yang bermanfaat bagi dirinya. Oleh karena itu, ia sudah dianggap mampu menjatuhkan pilihannya sendiri apakah ia akan ikut ibu atau ikut ayahnya. Hal ini disebutkan dalam hadis riwayat Ahmad:

ان امرأة قالت يا رسول الله : إِنَّ زَوْجِي يُرِيدُ أَنْ يَذْهَبَ بِابْنِي ، وَقَدْ سَقَانِي مِنْ بئرِ أَبِي عَنبَةَ ، وَقَدْ نَفَعَنِي ، قَالَ : " اسْتَهْمَا عَلَيْهِ " ، فَقَالَ زَوْجُهَا : مَنْ يُحَاقِنِي فِي وَلَدِي يَا رَسُولَ اللَّهِ ؟ فَقَالَ : " يَا غُلَامُ ، هَذَا أَبُوكَ ، وَهَذِهِ أُمُّكَ ، فَخُذْ بِيَدِ أَيَّهْمَا شِئْتَ " ، فَأَخَذَ بِيَدِ أُمِّهِ ، فَأَنْطَلَقَتْ.

"Sesungguhnya seorang wanita berkata : ya Rasulullah sesungguhnya suamiku hendak pergi membawa anakku, padahal ia telah memberi manfaat bagi saya, ia sudah dapat mengambil air minum untukku dari sumur Abu Inabah. Setelah suaminya itu datang , lalu Nabi SAW bersabda kepada anak itu: Wahai anak, ini ayahmu, ini ibumu, peganglah mana diantara keduanya yang kamu sukai. Lalu anak itu memegang tangan ibunya. Lalu wanita itu berangkat pergi bersama anaknya" . (H.R. Ahmad).¹⁵²

Hadis ini menceritakan seorang wanita mengadukan tingkah laku bekas suaminya yang hendak merebut anak mereka berdua yang telah mulai mampu menolong mengangkai air dari sumur. Lalu Rasulullah menghadirkan kedua pihak yang bersengketa serta anak tersebut dan mengadili: "Hai anak, ini ibumu dan ini ayahmu. Pilihlah mana yang engkau sukai untuk tinggal bersamamu", Lalu anak itu memilih ibunya".

Adanya pengakuan Rasulullah atas pilihan anak itu barangkali karena dalam kasus tersebut memang anak itu lebih pantas dan lebih baik untuk ikut bersama ibunya. Dalam kasus lain di mana Rasulullah melihat pilihan anak itu merugikan dirinya, Rasulullah menolak

¹⁵² Al-Shan'ani, *Loc. Cit*



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

pilihan anak, dan ia memutuskan berlainan dengan pilihan anak itu sendiri.

Hal ini dijelaskan dalam hadis riwayat Ahmad:

رَافِعُ بْنُ سِنَانٍ أَنَّهُ أَسْلَمَ وَأَبَتْ أَمْرًا أَن تَسْلِمَ ، فَأَتَتْ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ ، فَقَالَتْ : ابْنَتِي ، وَهِيَ فَطِيمٌ أَوْ شَبَهُهُ ، وَقَالَ رَافِعٌ : ابْنَتِي ، فَقَالَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " أَفَعُدُّ نَاحِيَةً " وَقَالَ لَهَا : " أَفَعُدِّي نَاحِيَةً " فَأَقْعَدَ الصَّبِيَّةَ بَيْنَهُمَا ، ثُمَّ قَالَ : " ادْعُوهَا " فَمَأَلَتْ إِلَى أُمِّهَا ، فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ : " اللَّهُمَّ اهْدِهَا " فَمَأَلَتْ إِلَى أَبِيهَا ، فَأَخَذَهَا .

Rafi' bin Sinan masuk Islam sedangkan istrinya tidak mau masuk Islam. Lalu istri Rafi' menghadap Rasulullah dan menyatakan bahwa dia yang berhak terhadap anaknya dan Rafi' menyatakan bahwa dia yang berhak terhadap anak tersebut. Lalu Rasulullah bersabda kepada Rafi' dan mantan istrinya, duduklah, lalu Rasulullah mendudukkan anak tersebut di antara rafy' dan istrinya dan Rasulullah meminta anak tersebut memilih, lalu anak tersebut memilih ibunya lalu Rasulullah berdoa minta petunjuk kepada Allah kemudian anak tersebut memilih ayahnya; (H.R Abu Daud dan Nasa'i)¹⁵³

Dalam hadis ini diceritakan tentang kasus Rafi' bin Sinan, di mana waktu ia telah masuk Islam, isterinya tidak mau mengikutinya dan tetap sebagai musyrikah. Keduanya mempunyai anak. Untuk memutuskan siapa yang lebih berhak terhadap anak itu, Rasulullah menghadirkan masing-masing pihak, ibu, ayah, dan anaknya. Waktu itu anak memilih ibunya yang nonmuslim. Rasulullah tidak setuju dengan pilihan anak tersebut. Lalu Rasulullah berdoa semoga Allah memberi petunjuk terhadap anak tersebut. Akhirnya anak itu berubah sikap dan memilih ayahnya yang telah masuk Islam.¹⁵⁴

Ibu dianggap lebih layak untuk memegang hak pemeliharaan anak adalah karena biasanya lebih mampu mencurahkan kelembutan dan kasih

¹⁵³ Ibid

¹⁵⁴ Satria Efendi, *Op. Cit.*, hlm. 183

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

sayang serta membimbing anak, sedangkan laki-laki biasanya hanya punya kemampuan dan kewajiban untuk menjaga, melindungi memberikan yang terbaik kepada anak secara fisik.¹⁵⁵

4. Syarat Pemeliharaan

Masalah pemeliharaan merupakan masalah hal yang sangat penting untuk dilaksanakan, oleh karena itu orang yang melaksanakan *pemeliharaan* itu haruslah mempunyai kecakapan dan kecukupan serta perlu adanya syarat-syarat tertentu yang harus dipenuhi, diantaranya :

- a. Baligh (Sudah dewasa), karena anak kecil tidak diperkenankan melaksanakan *hadhanah* sebab ia sendiri masih membutuhkan perawatan orang lain.
- b. Berakal sehat, karena orang yang akalnya tidak sehat tidak diperkenankan merawat anak.
- c. Mempunyai kemampuan dan keahlian, oleh karena itu, orang yang tuna netra, memiliki penyakit menular, usia lanjut dan memmiliki tabiat suka marah kepada anak-anak meskipun kerabat anak-anak itu sendiri, dilarang menjadi orang yang melaksanakan *hadhanah*.
- d. Amanah dan berbudi luhur, karena orang yang curang tidak aman bagi anak yang diasuhnya, karena tidak jarang seorang anak akan meniru kelakuan curang orang yang mengasuhnya.
- e. Beragama Islam, para ulama' madzab berbeda pendapat tentang ini, madzab Imamiyah dan Syafi'i tidak memperkenankan seorang kafir

¹⁵⁵ Ibid



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

mengasuh anak-anak yang beragama Islam, sedangkan madzab lainnya tidak mensyaratkan hal yang demikian itu.¹⁵⁶

- f. Ibunya belum kawin lagi, jika si ibu anak yang diasuh itu kawin dengan laki-laki lain maka hak pemeliharaan yang ada padanya menjadi gugur.¹⁵⁷

Syarat pengasuh harus beragama Islam adalah syarat yang ditetapkan oleh ulama Syafi'iyah dan Hanabilah. Ulama Syafi'iyah dan Hanabilah mensyaratkan bahwa pengasuh mesti seorang muslimah atau muslim, karena orang non-Islam tidak punya kewenangan dalam mengasuh dan memimpin orang Islam, di samping itu juga dikhawatirkan pengasuh akan menyeret anak masuk ke dalam agamanya.¹⁵⁸

Ulama Hanafiyah dan Malikiyah tidak mensyaratkan pengasuh harus seorang muslimah, jika anak tersebut juga wanita. Alasan mereka adalah sebuah riwayat yang menyatakan bahwa Rasulullah SAW menyuruh memilih pada anak untuk berada di bawah asuhan ayahnya yang muslim atau pada ibunya yang musyrik, tetapi anak itu memilih ibunya.¹⁵⁹

Selanjutnya ulama Mazhab Hanafi dan Mazhab Maliki berbeda pendapat pula tentang lamanya anak dalam asuhan orang nonmuslimah tersebut. Ulama Mazhab Hanafi mengatakan bahwa lamanya anak itu diasuh oleh nonmuslimah tersebut sampai anak itu bisa mengerti akan pentingnya suatu agama, yaitu dalam usia tujuh tahun, atau diketahui

¹⁵⁶ Lima syarat ini adalah syarat yang berlaku umum bagi laki-laki dan perempuan. Baca Wahbah al-Zuhaili, *Op. Cit.*, hlm. 726

¹⁵⁷ Syarat menikah lagi merupakan syarat khusus bagi wanita. Baca *Ibid*

¹⁵⁸ *Ibid*

¹⁵⁹ *Ibid*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

adanya bahaya yang mengarah kepada perusakan agama anak tersebut, seperti pengasuhnya mulai mengajarkan ajaran agamanya, anak itu dibawa ke tempat ibadah pengasuhnya yang nonmuslimah, dan diberi makanan yang diharamkan Islam. Menurut ulama Mazhab Maliki, anak itu tetap dalam asuhan orang nonmuslimah sampai berakhirnya masa asuhan yang ditentukan syara'. Akan tetapi, pengasuhnya dilarang memberi anak tersebut makanan atau minuman yang dilarang syara', seperti babi dan khamar.¹⁶⁰

5. Cara Melaksanakan Pemeliharaan

Orang tua wajib memelihara dan mendidik anak-anaknya yang belum dewasa dengan cara baik sampai anak itu kawin atau dapat berdiri sendiri. Kewajiban ini berlaku terus meskipun perkawinan antara orang tua si anak putus karena perceraian atau kematian. Kekuasaan orang tua juga meliputi untuk mewakili anak mengenai segala perbuatan hukum di dalam dan di luar Pengadilan.

Kewajiban orang tua memelihara meliputi pengawasan (menjaga keselamatan jasmani dan rohani), pelayanan (memberi dan menanamkan kasih sayang) dan pembelanjaan dalam arti luas yaitu kebutuhan primer dan sekunder sesuai dengan kebutuhan dan tingkat sosial ekonomi orang tua si anak.

¹⁶⁰ Ibid, hlm. 728

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pengawasan terhadap anak dimaksudkan adalah menjaga keselamatan jasmani dan rohani anak, dan untuk ini dapat ditempuh berbagai macam cara, antara lain :

- a. Menjaga dan menghindarkan anak dari lingkungan atau hal-hal yang membahayakan jasmani anak, yaitu dengan mengasuh atau merawat anak secara hati-hati dan sebaik-baiknya.
- b. Menghindarkan anak dari pengaruh sosial yang tidak baik, yaitu menghindarkan anak dari pengaruh kenakalan remaja, yang dapat merusak jasmani dan rohani anak.¹⁶¹

Pelayanan terhadap anak dimaksudkan adalah memberikan dan menanamkan rasa kasih sayang terhadap anak. Untuk tercapainya pelayanan yang baik dapat ditempuh dengan :

- a. Orang tua hendaknya menyediakan waktunya yang cukup untuk menjalin dan menanamkan kasih sayang dengan/kepada anaknya.
- b. Sebaiknya orang tua bersikap lemah lembut kepada anaknya dan tidak bersikap keras.¹⁶²

Memberi pembelanjaan kepada anak, dimaksudkan adalah mencukupi kebutuhan anak yang meliputi tempat tinggal, makanan, pakaian, permainan, dan sebagainya, yang ditempuh dengan :

- a. Memenuhi segala sesuatu yang dibutuhkan anak (tentunya dengan mengingat kebaikan bagi anak dan kemampuan yang dimiliki orang tua)

¹⁶¹ Sayyid Sabiq, *Islamuna*, (Beirut, Darul Kitab Al-Arabi, t.th), hlm. 237

¹⁶² *Ibid.*



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- b. Dalam memberikan biaya kebutuhan tersebut harus dilampiri kasih sayang demi kebaikan bagi anak dan bukan untuk memanjakannya.¹⁶³

Memberikan pendidikan kepada anak dimaksudkan adalah mempersiapkan atau membekali anak agar ia dapat menjadi manusia yang mempunyai kemampuan fisik, mental, dan intelektual dalam menjalani kehidupan dengan tidak mengabaikan bakat-bakat yang dibawa dan dimiliki anak. Untuk mencapai pendidikan anak yang baik dapat ditempuh dengan cara-cara antara lain :

- a. Menyekolahkan anak dan lebih lanjut memilih sekolah yang cocok bagi anak sesuai dengan bakat dan kemampuan yang dimiliki anak.
- b. Melatih anak dengan ketrampilan praktek-praktek kerja sesuai dengan kemampuan dan bakat anak.¹⁶⁴

Segala pendidikan, pemeliharaan dan usaha apapun dapat diberikan atau dilakukan oleh orang tua terhadap anaknya asalkan berguna bagi anak dan orang tua, serta berguna bagi umat lainnya dan memungkinkan untuk menjadi dasar berpijak anak dalam menempuh kehidupannya kelak apabila ia sudah lepas dari pemeliharaan orang tua. Selain hal tersebut diatas dalam Pasal 106 Kompilasi Hukum Islam dikemukakan bahwa :

- a. Orang tua berkewajiban merawat dan mengembangkan harta anaknya yang belum dewasa atau dibawah pengampunan, dan tidak diperbolehkan atau menggadaikannya kecuali karena keperluan yang mendesak jika

¹⁶³ Ibid.

¹⁶⁴ Ibid.

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

kepentingan dan keselamatan anak itu menghendaki atau suatu kenyataan yang tidak dapat dihindarkan lagi.

- b. Orang tua bertanggung jawab atas kerugian yang ditimbulkan karena kesalahan dan kelalaian dari kewajiban tersebut pada ayat (1).

Kompilasi Hukum Islam juga melakukan antisipasi jika kemungkinan seseorang bayi disusukan kepada perempuan yang bukan ibunya sebagaimana yang dikemukakan dalam Pasal 104, yaitu :

- a. Semua biaya penyusuan anak dipertanggungjawabkan kepada ayahnya. Apabila ayahnya setelah meninggal dunia, maka biaya penyusuan dibebankan kepada orang yang berkewajiban memberi nafkah kepada ayahnya atau walinya.
- b. Penyusuan dilakukan untuk paling lama dua tahun, dan dapat dilakukan penyapihan dalam masa kurang dua tahun dengan persetujuan ayah dan ibunya.

Dengan adanya perceraian, *hadhanah* bagi anak yang belum *mumayyiz* dilaksanakan oleh ibunya, sedangkan biaya pemeliharaan tersebut tetap dipikulkan kepada ayahnya sebagaimana diatur dalam Pasal 105 kompilasi Hukum Islam. Tanggungjawab ini tidak hilang meskipun mereka telah bercerai. Hal ini sejalan dengan bunyi Pasal 34 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, dimana dijelaskan bahwa suami mempunyai kewajiban untuk memenuhi dan memberi segala kepentingan biaya yang diperlukan dalam kehidupan rumah tangganya. Apabila suami ingkar terhadap tanggungjawabnya, bekas isteri yang kebetulan diberi beban untuk



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

melaksanakan *hadhanah* kepada anak-anaknya dapat menuntut biaya *hadhanah* tersebut kepada Pengadilan Agama setempat agar menghukum bekas suaminya untuk membayar biaya *hadhanah* sebanyak yang dianggap patut jumlahnya oleh Pengadilan Agama. Jadi pembayaran itu dapat dipaksakan melalui hukum berdasarkan putusan Pengadilan Agama.

Jika orang tua dalam melaksanakan kekuasaannya tidak cakap atau tidak mampu melaksanakan kewajibannya memelihara dan mendidik anak-anaknya, maka kekuasaan orang tua dapat dicabut dengan putusan Pengadilan Agama. Adapun alasan pencabutan tersebut karena :

- a. Orang tua sangat melalaikan kewajibannya terhadap anaknya.
- b. Orang tua berkelakuan buruk sekali.

Menurut M. Yahya Harahap menjelaskan bahwa “orang tua yang melalaikan kewajibannya memelihara dan mendidik anak-anaknya meliputi ketidakbecusan si orang tua itu atau sama sekali tidak mungkin melaksanakannya, boleh jadi disebabkan karena dijatuhi hukuman penjara yang memerlukan waktu lama, sakit uzur atau gila dan bepergian dalam jangka waktu yang tidak diketahui kembalinya, sedangkan berkelakuan buruk meliputi segala tingkah laku yang tidak senonoh sebagai seorang pengasuh dan pendidik yang seharusnya memberikan contoh baik.”¹⁶⁵

Akibat pencabutan kekuasaan dari orang tua sebagaimana tersebut diatas, maka terhentilah kekuasaan orang tua itu untuk melaksanakan

¹⁶⁵ M. Yahya Harahap, *Loc. Cit*

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

penguasaan kepada anaknya. Jika yang dicabut kekuasaan terhadap anaknya hanya ayahnya saja, maka dia tidak berhak lagi mengurus urusan pemeliharaan, pemeliharaan dan mendidik anaknya, tidak berhak lagi mewakili anak di dalam maupun di luar Pengadilan. Dengan demikian ibunya yang berhak melakukan pemeliharaan terhadap anak tersebut, ibunya yang mengendalikan pemeliharaan dan pendidikan anak tersebut. Berdasarkan Pasal 42 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974, meskipun kekuasaan pemeliharaan orang tua/ayah kepada anaknya dicabut, kewajiban orang tua/ayah memberikan pemeliharaan anak disuruh memilih terhadap anaknya tetap.

6. Berakhirnya Pemeliharaan

Dalam Hukum Islam belum ada ketentuan mengenai batas waktu berakhirnya *hadhanah* yang diberikan oleh orang tua kepada anaknya. *Hadhanah* berhenti apabila anak sudah tidak lagi memerlukan pelayanan, telah dewasa dan dapat berdiri sendiri, serta mampu untuk mengurus kebutuhan pokoknya sendiri, seperti makan, minum, mandi dan berpakaian sendiri. Dalam hal ini tidak ada batasan tertentu mengenai waktu berakhirnya. Hanya saja ukuran yang dipakai adalah *tamyiz* dan kemampuan untuk berdiri sendiri. Jika si anak telah dapat memenuhi semua ketentuan tersebut, maka masa *hadhanah* telah habis.¹⁶⁶ “Fatwa pada madzhab Hanafi dan lain-lainnya yaitu masa *hadhanah* berakhir bilamana si

¹⁶⁶ Sayyid Sabiq, *Fikih Sunnah* 8, diterjemahkan oleh Moh. Thalib, (Bandung:PT.Al-Ma’arif, 1997), hlm. 173

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

anak telah berumur tujuh tahun kalau laki-laki, dan sembilan tahun kalau ia perempuan.”¹⁶⁷ Sebagian mereka berpendapat juga bahwa mengasuh anak itu habis waktunya apabila anak itu sudah tidak membutuhkan asuhan (pemeliharaan) dan ia sudah dapat/sanggup melaksanakan apa-apa yang menjadi keperluannya.¹⁶⁸

Menurut Ulama Hak ibu mengasuh anak berakhir apabila anak telah mencapai umur tujuh tahun. Pada umur ini anak akan disuruh memilih, apakah akan terus ikut ibu atau ikut ayahnya.¹⁶⁹ Apabila anak telah dapat membedakan antara ayah dan ibunya untuk menentukan pilihan akan ikut salah satunya, anak disuruh memilih, kemudian diserahkan kepada siapa yang dipilihnya. Anak dipandang telah mampu menentukan pilihan apabila telah mencapai masa *tamyiz*, kira-kira umur tujuh tahun. Dalam hal menentukan pilihan mengutamakan tetap ikut ibu, nafkah hidupnya menjadi tanggungan ayah, termasuk biaya pendidikannya.

¹⁶⁷ *Ibid*

¹⁶⁸ Andi Syamsu Alam dan M. Fauzan, *Op. Cit.*, hlm. 126

¹⁶⁹ Ahmad Azhar Basyir, *Hukum Perkawinan Islam*, (Yogyakarta: UII Press, 2007), hlm. 103



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

BAB VI

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Dari pembahasan penelitian ini dapat disimpulkan beberapa hal sebagai berikut:

1. Hukum pemeliharaan anak akibat perceraian diatur dalam Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam. Di dalamnya diatur tentang kewajiban ayah ibu untuk memelihara anak (Pasal 41 ayat 1 UU No. 1 Tahun 1974), anak yang belum mumayyiz dipelihara oleh ibu dan yang telah mumayyiz diberikan hak pilih untuk memilih ayah atau ibu (Pasal 105 dan Pasal 156 KHI). Di dalamnya juga diatur tentang kewajiban menafkahi anak (Pasal 41 ayat 2 UU No. 1 Tahun 1974, Pasal 105, Pasal 149 dan Pasal 156 KHI). Di dalam dua peraturan tersebut tidak diatur tentang sanksi hukum dan jaminan bagi anak untuk dipelihara/dididik dan dinafkahi secara layak.
2. Dalam mengadili perkara pemeliharaan anak terdapat hakim yang memutus secara normatif sebagaimana dalam peraturan perundang-undangan sebagaimana putusan Pengadilan Agama Bukittinggi yang memberikan hak pemeliharaan atau hak asuh kepada ibu sebagaimana dimaksud Pasal 105 KHI. Di samping memutus perkara secara normatif, ada juga hakim yang memutus berbeda dengan aturan hukum (*contra legem*) dengan kata lain hakim melakukan penemuan hukum sebagaimana putusan Pengadilan Tinggi Agama Padang yang memberikan hak pemeliharaan atau hak asuh kepada ayah.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Pelaksanaan putusan atau eksekusi putusan terkait hak pemeliharaan anak adalah eksekusi ril dimana penjemputan atau pengambilan anak dilakukan secara paksa dari ayah atau ibu. Pelaksanaan putusan atau eksekusi terkait nafkah anak adalah eksekusi berupa pembayaran sejumlah uang yang dilaksanakan dengan menyita harta Termohon eksekusi terlebih dahulu.

4. Rekonstruksi hukum pemeliharaan anak akibat perceraian dapat dilakukan dengan dua bentuk, yaitu dengan revisi aturan hukum yang terdapat dalam Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI dan melalui penemuan hukum hakim dalam putusan pengadilan. Revisi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI dilakukan melalui dua hal, yaitu pemidanaan dan pembentukan atau penunjukan lembaga khusus untuk mengurus pemeliharaan anak. Rekonstruksi hukum pemeliharaan anak akibat perceraian melalui putusan hakim dapat berupa persamaan hak pemeliharaan antara ayah dan ibu dengan mengedepankan kepentingan anak.

B. SARAN-SARAN

Bertolak dari penelitian ini penulis merekomendasikan beberapa saran, yaitu:

1. Kajian tentang talak atau perceraian khususnya pemeliharaan anak merupakan kajian mu'amalah yang selalu berkembang sesuai dengan perkembangan peradaban manusia. Dasar hukumnya juga bersifat *zhanni*, baik *zhanniy al-tsubût* maupun *zhanny al-dalalah* sehingga kajian yang telah penulis lakukan saat ini bisa dilanjutkan dengan penelitian lain;

Hendaknya hasil penelitian ini dapat dijadikan salah satu referensi dalam hukum Islam umumnya dan hukum pemeliharaan anak khususnya, terutama bagi hakim peradilan Agama;

Hendaknya Undang-Undang No. 1 Tahun 1974 dan KHI direvisi dalam dua hal. *Pertama*, penambahan pasal pidana bagi yang lalai dalam melaksanakan kewajiban terhadap anak berupa pemeliharaan dan nafkah. *Kedua*, pembentukan atau penunjukan lembaga khusus untuk mengurus hak-hak anak terkait dengan pemeliharaan dan nafkah.

4. Diharapkan hakim peradilan agama berani melakukan penemuan hukum dengan membuat penafsiran yang sesuai dengan rasa keadilan masyarakat ataupun dengan membuat hukum sendiri berdasarkan *mashlahah* sebagai *maqâshid al-Syarî'ah*;

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.



DAFTAR PUSTAKA

Abu al-'Ala', Muhammad 'Abd al-Rahman bin 'Abd al-Rahim al-Mubarakfuri, *Tuhfah al-Ahwadzi Bi Syarh Jami' al-Turmudzi*, Bairût: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

Abu 'Abdillah, Muhammad bin 'Abd al-Rahman al-Maghribi, 1398 H, *Mawâhib al-Jalîl*, Bairût: Dâr al-Fikr

Abu Dâwud, Sulayman bin al-Asy'ats Abu Dâwud al-Sajastani, t.th., *Sunan Abi Dâwud*, t.tp.: Dâr al-Fikr

Abî Thâlib, Shûfi Hasan, *Târîkh al-Nuzhum al-Qânûniyah wa al-Ijtimâ'iyah*, Beirut: Dâr al-Nahdhah al-'Arabiyyah, t.th

Abu Yahya, Zakariya bin Muhamamd bin Zakariya al-Anshari, 1411 H, *al-Hudud al-Aniqah*, Bairût: Dâr al-Fikr al-Mu'âshir

Abdul Gani, Roeslan, 1983, *Sejarah Perkembangan Islam di Indonesia*, Jakarta: Antar Kota.

Abdullah, Abdul Ghani, 1994, *Pengantar Hukum Kompilasi Hukum Islam dalam tata Hukum Indonesia*, Jakarta: Gema Insani Press

Abdurrahman, 2007, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo.

Al-Alûsi, Muhammad, t.th., *Rûh al-Ma'âniy fî Tafsîr al-Qur`ân al-'Azhim wa al-Sab' al-Matsâni*, Bairût: Dâr Ihya' al-Turâts al-'Arabi

al-Amidi, Saif al-Din 'Ali ibn Abi 'Ali ibn Muhammad, 1402 H, *al-Ihkâm fî Ushûl al-Ahkâm*, (Beirut: al-Maktab al-Islâmiy

al-Amili, Muhammad bin Jamaludin al-Amili dan Zainudin, t.th, *Al-Raudhah al-Bahiyah Syarh al-Lum'ah al-Dimasyqiyah*, Beirut: Muassisah al-A'lami

Al-Andalusi, Abu Hayyan, 1993, *Al-Bahr al-Muhîth*, vol. 3, Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

Al-Anshari, Zakariya bin Muhammad bin Ahmad bin Zakariya Abu Yahya, 1418 H, *Fath al-Wahhab*, Bairût: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

Al-Ajiliy, 2003, *Al-Futûhât al-Ilâhiyyah*, vol. 2, Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Al-'Azhim Abadi, Muhamamd Syams al-Haqq al-'Azhim Abadi Abu al-Thayyib, 1415 H, *'Awn al-Ma'bud Syarh Sunan Abi Dâwud*, Bairût: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

Al-Asfahâni, Husain Ibin Muhammad Al-Râghib, *Mufradât fî Gharîb al-Qur'ân*, t.tp, Maktabah al-Nazzâr al-Bâz, t.th

Al-'Asqalâni, Ibu Hajar, 2004, *Bulûgh al-Marâm*, Dâr al-Kutub Al-Ilmiyah, Beirut

_____, 1988, *Fath al-Bâri Syarh Shahîh al-Bukhârî*, Juz VIII, Dâr al-Kutub al-Ilmiyah, Bairût

Al-'Asyqar, Muhammad Sulayman 'Abdillah al-'Asyqar, 1994, *Zubdat al-Tafsîr*, Riyadh: Maktabah Dâr al-Salâm

Al-Alim, Yusûf Hâmid, *al-Maqâshid al-'Ammah li al-Syari'at al-Islamiyah*, Riyadh, Al-Dâr al-Alamiyah li al-Kutub al-Islâmi, 1994

Al-Bahuti, Manshur bin Yunus bin Idris, *Kasysyaf al-Qina'*, Bairût: Dâr al-Fikr, 1402 H

al-Baidhawi, 1998, *Anwâr at-Tanzîl wa Asrâr al-Ta'wîl*, vol. 1, Beirut: Dâr al-Kutub al-Ilmiyyah

Al-Bajiyarmi, Sulaiman bin 'Umar bin Muhammad, *Hasyiyah al-Bajiyarmi*, Dar Bakr: al-Maktabah al-Islamiyyah, t.t.h.

Al Bajûri, 2002, *Hâsyiyah al Bâjûri alâ Syarh ibn al Qâsim*, jilid 1. Cairo: al Maktabah al Taufiqiyyah.

Al-Baghdâdiy, Khathîb, 1972, *Kitâb al-Kifāyah fî 'Ilm al-Riwāya*, Mesir: Mathba'ah as-Sa'âdah.

Al-Baihaqi, Ahmad bin al-Husain bin 'Ali bin Musa Abu Bakar, 1994, *Sunan al-Bayhaqi al-Kubra*, Makkah al-Mukarramah: Maktabah Dâr al-Baz

Al-Basûs, Muhammad, 2010, *al-Isyâd ala al-Thalaq wa al-Raj'ah wa Tathbîquha fî al-Mahakim al-Syar'iyah fî Qitha' Ghaza*, Ghaza: al-Jâmi'ah al-Islâmiyah Ghaza'Imâdat al-Dirâsât al-Ulya

Al-Baqi, Muhammad Fu'ad 'Abd, t.th, *Sunan Ibn Mâjah*, (Beirut: al-Maktabah al-'Ilmiyyah

al-Dardiri, Ahmad bin Muhammad, t.th, *al-Syarh al-Shaghîr*, t.tp: t.p



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Al-Dâruquthni, 'Ali bin 'Umar Abu al-Hasan, 1966, *Sunan al-Dâruquthni*, Bairût: Dâr al-Ma'rifah

Al-Dawalibi, Muhammad Ma'ruf, 1965, *al-Madkhal ilâ 'Ilm Ushûl al-Fiqh*, T.tp: Dâr al-Kitâb al-Jadîd

Al-Farâhidi, Khalîl bin Ahmad, 2003 *Kitâb al-Ain*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-Ilmiyah

al-Fayumi, Ahmad bin Muhammad, 1987, *al-Mishbâh al-Munîr thalâq*), Beirut: Maktabah Libnân

al-Isnâwi, Jamâl al-Dîn, 1999, *Nihâyah al-Sûl Syarh Minhâj al-Wushûl*, Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, Beirut

Muhammad ibn Muhammad Abi Hamid al-Ghazali, 1994, *al-Wajîz fî Fiqh Madzhab al-Imâm al-Syâfi'i*, Beirut: Dâr al-Fikr

_____, *al-Wasith*, 1417 H, Kairo: Dâr al-Salam

_____, t.th, *Al-Mushtasyfa min 'Ilm al-Ushûl*, Beirut: Dâr al-Fikr.

al-Ghazâlî, Ahmad, 2000, *al-Thalâq al-Infirâdi wa Tadâbir al-Had minh fî Fiqh al-Islâmi wa al-Syarâ'i' al-Yahûdiyyah wa al-Masihîyah wa al-Wadh'iyah wa al-Taqnînât al-Mu'ashirah*, t.tp, Dâr al-Nahdhah al-'Arabiyah

Al-Ghundûr , Ahmad, t.th, *al-Thalâq fî al-Syarî'at al-Islâmiyah wa al-Qânûn*, Mesir: Dâr al-Ma'ârif

Al-Hakim, Muhammad bin 'Abdillah Abu 'Abdillah al-Hakim al-Naysaburiy, 1990, *al-Mustadrak 'Ala al-Shahihain*, Bairût: Dâr al-Kutub al-Ilmiyyah

Al-Harani, Ahmad 'Abd al-Halim bin Taymiyyah, t.th., *Kutub wa Rasa'il wa Fatawa Ibn Taimiyyah fî al-Fiqh*, t.tp.: Maktabah Ibn Taimiyah

Al-Hashari, Ahmad, 1992, *al-Wilâyah al-Washâyah, al-Thalâq fî al-Fiqh al-Islâmiy li Ahwâl al-Syakhshiyyah*, (Beirut: Dâr al-Jîl

Al-Haththâb, Abdullâh bin Muhammad al-Mâlikî, *Mawâhib al-Jalîl Syarh Mukhtashar Khalîl*, Moritania: Dâr al-Ridwân, 2010

Al-Humawi, Abu 'Abdillah, Yaqut bin 'Abdillah, t.th., *Mu'jam al-Buldân*, Bairût: Dâr al-Fikr



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Al-Husni, Ala` al-Din Muhammad bin Ali, 1386 H, *Durr al-Mukhtar fi Syarh Tanwir al-Abshar*, Bairût: Dâr al-Fikr

Al-Jashshash, Abu Bakr Ahmad al-Razi, 1993, *Ahkâm al-Qur`ân*, Beirut: Dâr al-Fikr

Al-Jurjani, 'Ali bin Muhamamd bin 'Ali, 1405 H, *al-Ta'rifât*, Bairût: Dâr al-Kitab al-'Arabi

Al Juwaini, Abu al Ma'ali Abd al Malik Ibn Abdullah Ibn Yusuf, *al Burhan Fi Ushul al Fiqh*, (Kairo: Dar al Anshar, 1400 H

al-Kahlani , Muhammad Ibn Isma'il, t.th, *Subul al-Salâm; Syarh Bulûgh al-Marâm min Adillat al-Ahkâm*, (Bandung: Maktabah Dahlan

Al-Kasani, Abu Bakar bin Mas'ud, 2010, *Al-bada'i' al-Shana'i'*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyah

Al-Kasynawi, Abu Bakr ibn Hasan, t.th, *Ashal al-Madârik*, (Libanon: Dâr al-Fikr

al-Kautsari, Muhamad Zahid Ibn al-Hasan, 1990, *Tartîb Musnad al-Imâm al-Syâfi'i*, (Bandung: Maktabah Dahlan

Al-Khâdimi, Nur al-Dîn bin Mukhtâr, 1998, *al-Ijtihâd al-Maqâshidy*, (Qatar: Wizârât al-Awqâf wa Syuûn al-Diniyah, 1998

_____, 2001, *Ilm al-Maqâshid al-Syar'iyah*, (Riyâdh: Maktabah al-Abikân

Al-Khinn, Mushtafa, 1985, *Atsar al-Ikhtilâf fi al-Qawâid al-Ushuliyah fi Ikhtilâf al-Fuqahâ'*, Bairût: Muassisah al-Risâlah

Al-Marâghi, Ahmad Mustafâ, t.th, *Tafsîr al-Marâghi*, Kairo: Bab al Halabi

Al-Marghinani, Burhan al-Dîn Abi al-Hasan 'Ali Ibn Abi Bakr 'Abd al-Jalil al-Rasyidani, 1990, *al-Hidâyah Syarh Bidâyat al-Mubtadi'*, (Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

Al-Munawi, Muhammad 'Abd al-Ra`uf, 1410 H, *al-Tauqif 'Ala Muhimmat al-Ta'arif*, Bairût: Dâr al-Fikr

Al-Murtadhâ, Ahmad Yahya, t.th, *al-Bahru al-Zakhâr*, Beirut: Muassisah al-Risalah

Al-Nadwi, Muhamad Ali, 2000, *al-Qawâ'id al-Fiqhiyyah*, Damsyiq: Dâr al-Qalam



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Al-Nafrawi, Ahmad bin Ghanim bin Salim al-Maliki, 1415, *al-Fawakih al-Diwaniy*, Beirut: Dâr al-Fikr

Al-Nasa'i, Ahmad bin Syu'ib Abu 'Abd al-Rahman, 1991, *al-Sunan al-Kubra*, Bairût: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

_____, 1986, *Sunan al-Nasa'i al-Mujtabi*, Halab: Maktab al-Mathbu'at al-Islamiyyah

Al-Nawawi, Yahya bin Syarf bin Marw, 1408 H, *Tahrir Alfazh al-Tanbih*, Damaskus: Dâr al-Qalam

Al-Naisaburi, Muhammad bin Ibrahim Ibn al-Munzir, 1999, *al-Ijmâ'*, Ajman: Maktabah al-Furqan

Al-Naisaburi, Muslim bin al-Hajjâj Abu al-Husain al-Qusyairi, t.th., *Shahîh Muslim*, Bairût: Dâr Ihyâ' al-Turâts al-'Arabi

Al-Qaununi, Qasim bin 'Abdillah bin Amir 'Ali, 1406 H, *Anis al-Fuqaha'*, Jaddah: Dâr al-Wafa'

Al-Qahthani, Musfir Bin Ali, 2003, *Manhaj Istimbâth Ahkâm al-Nawâzil al-Fiqhiyyah al-Mu'âshirah*, Dâr al-Andalus al-Khadhrâ', Jeddah

al-Qardawi, Yusuf, 2001, *Malamih al-Mujtama' li Muslim Allazi Ansyadah*, Kairo: Maktabah Wahbah

Al-Qazwaini, Muhammad bin Yazid Abu Abdillah, t.th., *Sunan Ibn Mâjah*, Bairût: Dâr al-Fikr

Al-Qurthubi, Muhammad bin Ahmad bin Abi Bakar bin Farh, 1372 H, *al-Jâmi' al-Ahkâm al-Qur'ân*, Kairo: Dâr al-Syu'ub

Al-Ramli, Syams al-Dîn Muhammad, *Nihâyat al-Muhtâj ilâ Syarh al-Minhâj*, Beirut: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, 2003

Al-Râzi, Muhammad bin 'Umar bin al-Husain al-Râzi, 1400 H, *al-Mahshûl*, Riyâd: Jami'ah al-Imam Muhammad bin Su'ûd al-Islamiyyah,

_____, *al-Tafsîr al-Kabîr*, t.th., Beirut: Dâr al-Fikr

Al-Syarakhsi, Muhammad bin Abi Sahal, 1406 H, *al-Mabsûth*, Bairût: Dâr al-Ma'rifah

Al-Sayis, Muhammad Ali, *Tafsîr Ayât al-Ahkâm*, Mesir, Mathba'ah Muhammad Ali Shabîh



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

© Hak Cipta milik UIN Suska Riau

State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Al-Shâbûni, Muhammad 'Ali. Tanpa Tahun, *Tafsîr Ayât al-Ahkâm*, Libanon: Dar al-Fikr.

Al-Suyûthi, Jalâl al-Dîn, 1988, *al-Durr al-Mantsûr fî Tafsîr al-Ma'tsûr*, Juz V, Dâr al-Kutub al-Ilmiyyah

Al-Syâfi'i, Muhammad bin Idris Abu 'Abdillah, 1400 H, *Ahkâm al-Qur'an li al-Syâfi'i*, Bairût: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

_____, 1393 H, *al-Umm*, Bairût: Dâr al-Ma'rifah

_____, *Musnad al-Syâfi'i*, Bairût: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah, t.th.

Al-Syathibi, Abu Ishak, 2006, *Al-Muwâfaqât fî Ushûl al-Syarî'ah*, Beirut: Dar al-Ma'arif.

Al-Syaukani, Muhammad bin 'Ali bin Muhammad, t.th., *Nayl al-Authar min Ahâdîts Sayd al-Akhhâr Syarh Muntaqa al-Akhhâr*, t.tp: Idârah al-Thaba'ah al-Minbarah

_____, *Fath al-Qadîr*, Bairût: Dâr al-Fikr, t.th.

Al-Syaibani, Ahmad bin Hanbal Abu Abdillah, t.th., *Musnad al-Imâm Ahmad bin Hanbal*, Kairo: Mu`assasah al-Qurthubah

Al-Syarbini, Muhammad Khathib, 1415 H, *al-Iqnâ' li al-Syarbaini*, Bairût: Dâr al-Fikr

_____, *Mughni al-Muhtâj*, 1415, Beirut: Dâr al-Fikr

Al-Thabari, Muhammad bin Jarîr bin Yazîd bin Khalid, 1405 H, *Jâmi' al-Bayân 'An Ta`wîl Âyat al-Qur`ân*, Bairût: Dâr al-Fikr

Al-Thantawi, Muhammad Sayyid, 1998, *al-Tafsir al-Wasit li al-Qur'an al-Karim*, vol. 14, Mesir: Nahdah

Al-Tamimi, Muhammad bin Hibban bin Ahmad Abû Hatim, 1993, *Shahih Ibn Hibban*, Bairût: Mu`assasah al-Risalah

Al-Turmudzi, Muhammad bin 'Isa Abu 'Isa, t.th., *Sunan al-Turmudzi*, Bairût: Dâr al-Ihya' al-Turats al-'Arabi

Al-Yûbi, Muhammad Sa'ad bin Sa'id, 1998 *Maqâshid al-Syarî'ah al-Islâmiyah wa alâqatuha bi al-Adillah al-Syar'iyah*, (Riyâdh: Dâr al-Hijrah Li al-Nasyr wa al-Tawzî'



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengemukakan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

al-Zahabi, Husain , 1991, *al-Syari'ah al-Islamiyah Dirasah Muqaranah bayn Ahl al-Sunnah wa al-Syi'ah*, Kairo: Maktabah Wahbah

al-Zamakhshari, 1995, *Al-Kasasyâf*, Beirut: Dar al-Kutub al-Ilmiyyah

Al-Zarqa`, Muhammad, 1996, *Syarh al-Qawâ'id al-Fiqhiyyah*, (Damaskus, Dâr al-Qalam

Al-Zuhaili, Wahbah, 1986, *Ushûl al-Fiqh al-Islâmî*, Beirut: Dâr al-Fikr.

_____, dkk., 2002, *Al Mausû'ah al Qur'âniyyah al Muyassarah*, Damascus Syiria: Dar al-Fikr.

_____, *al-Fiqh al-Islâmi wa Adillatuh*, 1989, Damaskus, Dâr al-Fikr

_____, 2002, *Nazhriyat al-Dharurah al-Syar'iyyah*, Beirut: Muassisah al-Risalah

_____, 2000, *Tafsîr al-Munîr*, Juz XXI, Dâr al-Fikr al-Mu'âshir, Beirut

Al-Zujaji, Abu al-Qasim 'Abdurrahman bin Ishaq, *Kitâb Hurûf al-Ma'âni*, Bairût: Mu`assasah al-Risâlah

Athâ' bin Khalîl, 2000, *Taysîr Wushûl Ilâ al Ushul*, Bairût: Dâr al Ummah

Ash-Shiddieqy, Tengku M. Hasbi. 1975. *Filsafat Hukum Islam*. Jakarta: Bulan Bintang.

Audah, Abd al-Qadir, 1989, *al-Tasyrî' al-Jinâ'iy al-Islâmy*, Beirut: Dar al-Kitab al-Arabi

Aulawi, Wasit, 1978, *Hukum Perkawinan*, Jakarta: Bulan Bintang.

Azhary, Muhammad Tahir, 1992, *Negara Hukum: Suatu Studi tentang Prinsip-prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Jakarta: Bulan Bintang.

Dahlan, Abdul Azis, *et al.*, 1996, *Ensiklopedi Hukum Islam*, Jakarta: Ichtiar Baru van Hoeve.

Darwuzah, Muhammad 'Azzah, 1994, *al-Tafsir al-Hadits Tartib al-Suwar Hasb al-Nuzul*, Beirut: Dar al-Gharb al-Islami

Departemen Agama, 1985, *Kenang-kenangan Seabad Peradilan Agama*, Jakarta: Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam R.I, 1998., *Alasan Syar'i Tentang Penerapan Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta, tp.

Djatnika, Rachmat, 1996, *Jalan Mencari Hukum Islam Upaya ke Arah Pemahaman Metodologi Ijtihad*, dalam Amrullah Ahmad, *et al. Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional: Mengenang 65 Tahun Prof. H. Bustanul Arifin, SH.*, Jakarta: Gema Insani Press.

Effendi M. Zein, Satria, 1997, *Analisis Yurisprudensi*, Jakarta: PT Intermedia.

Gandasubrata, H.R. Purwoto S., 1998, *Renungan Hukum*, Jakarta: Ikatan Hakim Indonesia

Hadikusuma, Hilman, 1990. *Hukum Perkawinan di Indonesia : "Menurut Perundangan, Hukum Adat, Agama"*Bandung: Mandar Maju

Hakim, Atang Abdul dan Jaih Mubarak, 2008, *Metodologi Studi Islam*, Bandung: Rosdakarya.

Hasballâh, Ali, t.th, *al-Furqah Bain al-Zaujain*, Kairo: Dâr al-Fikr al-'Arabi

Hasjmy, Ali, 1981, *Sejarah Masuk dan Berkembangnya Islam di Indonesia*, Banda Aceh: PT Al-Ma'arif.

Hazairin, 1963, *Hukum Islam dan Masyarakat*, Djakarta: Bulan Bintang.

_____, 1968, *Hukum Kekeluargaan Nasional*, Djakarta: Tintamas.

Hendarso, Emy Susanti, 2006, *Penelitian Kualitatif, Sebuah Pengantar*, dalam Bagong Suyanto, dan Sutinah editor, *Metode Penelitian Sosial Berbagai Alternatif Pendekatan*, Jakarta: Kencana Prenada Media Group.

Ibn al-Humâm, Kamâl al-Din Muhammad bin Abd. Wâhid, t.th, *Fath al-Qadîr Syarh al-Hidâyah*, Kairo: Mathba'ah Mushtafa Muhammad

Ibn al-Jauzi, 'Abd al-Rahman bin 'Ali bin Muhamamd al-Jauziy, 1404 H, *Zâd al-Masir*, Bairût: al-Maktab al-Islamiy

Ibn al-Qayyim, Muhammad bin Abi Bakar Ayyub al-Zar'iy Abu 'Abdillah, 1995, *Hasyiyah Ibn al-Qayyim*, Bairût: Dâr al-Kutub al-'Ilmiyyah

Ibn Abd al-Qâsim, Abd al-Rahman, 2004, *Majmû' al-Fatawa Syaikh al-Islâm Ahmad Ibn Taimiyah*, Madinah al-Munawwarah: Majma' al-Malik Fahd Li Thibâ'at al-Mushhaf al-Syarîf



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:

- a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
- b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.

2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- Ibn Abd al-Salâm, Izzuddîn, *Qawâ'id al-Ahkâm fî Mashâlih al-Anâm*, Dâr al-Jail, Bairût, t.th, jilid II
- Ibn 'Abidin, Muhamamd Amin, 1386 H, *Hasyiyah Radd al-Mukhtar 'Ala al-Durr al-Mukhtar Hasyiyah Ibn 'Abidin*, Bairût: Dâr al-Fikr
- Ibn Manzhûr, 1992, *Lisân al-'Arab*, (Beirut: Dâr Ihya' al-Turâts al-'Arabiyy
- Ibn Muhammad, Abdurrahman, 2009, *Majmû' Fatâwâ Ibn Taimiyah*, (Madinah al-Munawwarah: Majma' al-Malik Fahd li Thibâ'ah al-Mushhaf al-Syarîf
- Ibn Bakar, Zain bin Ibrahim bin Muhammad bin Muhammad bin Bakar, t.th., *al-Bahr al-Ra'iq*, Bairût: Dâr al-Ma'rifah
- Ibn Dhuyan, Ibrahim bin Muhammad bin Salim bin Dhuyan, 1405 H, *Manar al-Sabil*, Riyad: Maktabah al-Ma'arif
- Ibn Hazm, Ali bin Ahmad bin Sa'id, t.th., *al-Muhalla*, Bairût: Dâr al-Afâq al-Jadîdah
- Ibn Hummâm, Muhammad bin 'Abd al-Wahid al-Siwasi, t.th., *Syarh Fath al-Qadîr*, Bairût: Dâr al-Fikr
- Ibn Manzhûr, *Lisân al-'Arab*, 1992, Beirut: Dâr Ihya' al-Turâts al-'Arabiyy
- Ibnu Katsîr, Ismâ'il bin Umar bin Katsîr al-Dimasyqi Abu al-Fidâ, 1401 H, *Tafsîr al-Qur'ân al-'Azhîm*, Bairût: Dâr al-Fikr
- Ibn Qudâmah, 'Abdullah bin Ahmad, 1405 H, *al-Mughni fî Fiqh al-Imam Ahmad bin Hanbal al-Syaibani*, Bairût: Dâr al-Fikr
- _____, 1988, *al-Kafi fî Fiqh al-Imam Ahmad bin Hanbal*, Bairût: al-Maktab al-Islami
- Ibnu Rusyd, Muhammad bin Ahmad bin Muhammad bin Rusyd, t.th., *Bidâyah al-Mujtahid*, Bairût: Dâr al-Fikr
- Ibnu Umar, Sayid Abdurrahman Ibnu Umar Ibnu Husain, Tanpa Tahun, *Bughyatul Mustarsyidin*, Tanpa Tempat: Matba'ah al Alawiyyah.
- T'Doi, Abdur Rahman, 1993, *Syariah Kodifikasi Hukum Islam*, Jakarta: Rineka Cipta.



Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- Juliana, I Nengah, 2004, *Kompilasi Perundang-undangan Hukum Acara Peradilan dan UU Penegakan Hukum di Indonesia*, Bandung: PT Citra Aditya Bakti.
- Ka'bah, Rifyal, 2004, *Penegakan Syari'at Islam di Indonesia*, Jakarta: Khairul Bayan
- Kartono, Kartini, 1986, *Pengantar Metodologi Riset Sosial*, Bandung: Penerbit Alumni Bandung.
- Khalâf, Abdul Wahhâb, 1972, *Mashâdîr al-Tasyri' al-Islami fî mâ lâ Nashsha fîh*, Kuwait: Dar al-Qalam.
- L. Esposito, John. Ed. In Chief, 1955, *The Oxford Encyclopaedia of the Modern Islamic World*, New York: Oxford University Press.
- Masyfuk Zuhdi, 1996, *Mas'il Fiqhiyah*, Rajawali Pres, Jakarta
- Mahmûd Syaltût, t.th, *Al-Fatâwa*, Dâr al-Qalam, Mesir
- Manan, Bagir, 2005, *Suatu Tinjauan terhadap Kekuasaan Kehakiman Indonesia dalam UU Nomor 4 Tahun 2004*, Jakarta: Mahkamah Agung.
- Marzuki, H.M. Laica, 2006, *Berjalan-jalan di Ranah Hukum*, Jakarta: Sekretariat Jenderal dan Kepaniteraan Mahkamah Konstitusi RI.
- Mathraji, Mahmud, *al-Majmû' Syarh al-Muhadzdzab al-Imâm al-Nawawi* (Beirut: Dâr al-Fikr, 2000
- Muchsin, 2004, *Masa Depan Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: BP IBLAM.
- Mudzhar, HM Atho, 2002, *Pendekatan Studi Islam dalam Teori dan Praktik*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Qâsim Amin, t.th, *Tahrîr al-Mar'ah*, Mesir: Nasyr al-Hai'ah al-Mishriyah li al-Kitâb
- Qutub, Sayyid, 2005, *Fî Zhilâl al-Qur'ân*, Cairo: Dâr al-Syurûq.
- Raihan A. Rasyid, 1991, *Hukum Acara Peradilan Agama*, Jakarta: Rajawali Press.
- Rafiq, Ahmad, MA. Drs., *Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: PT. RajaGrafindo Persada, 1995
- Rahman, Abd.,1992, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Akademika Pressindo

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

© Hak Cipta milik UIN Suska Riau

State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

- Ramulyo, Mohammad Idris, 2004, *Hukum Perkawinan, Hukum Kewarisan, Hukum Acara Peradilan Agama dan Zakat Menurut Hukum Islam*, Jakarta: Sinar Grafika.
- Ridha, Ahmad, 1960, *Mu'jam Matn al-Lughah*, (Beirut: Dâr Maktabah al-Hayah
- R. Subekti, 1999, *Ringkasan Hukum Keluarga dan Hukum Waris*, Jakarta: PT Intermasa.
- Sâbiq, Sayyid, 2007, *Fiqh As-Sunnah*, Beirut: Dâr al-Fikr.
- Shiddiq, Nouruzzaman, 1997, *Fikih Indonesia: Penggagas dan Gagasannya*, Yogyakarta: Pustaka Pelajar.
- Shihab, M. Quraish, 2007, *Tafsir al-Misbah*, Jakarta: Lentera Hati.
- Shihab, Umar, 2003, *Kontekstualisasi Al-Qur'an: Kajian Tematik atas Ayat-ayat Hukum dalam Al-Qur'an*, Jakarta: Penamadani.
- Singarimbun, Masri dan Sofian Effendi Ed., 1989, *Metode Penelitian Survei*, Jakarta: LP3ES.
- Soekanto, Soerjono, 1986, *Pengantar Penelitian Hukum*, Jakarta: Penerbit Universitas Indonesia.
- Soemiyati, Ny., 1986, *Hukum Perkawinan Dalam Islam dan Undang-Undang Perkawinan*, Yogyakarta: Liberty
- Sudarsono, 1991, *Hukum Perkawinan Nasional*, Jakarta: PT. Rineka Cipta.
- Subagyo, P. Joko, 2004, *Metode Penelitian dalam Teori dan Praktik*, Jakarta: Rineka Cipta.
- Suminto, Aqib, 1985, *Politik Islam Hindia Belanda, Het Kantoort voor Indlandsche Zaken*, Jakarta: LP3S.
- Suny, Ismail, 1987, *Hukum Islam dalam Hukum Nasional*, Jakarta: Universitas Muhammadiyah Jakarta.
- Suryabrata, Sumadi, 1983, *Metodologi Penelitian*, Jakarta: PT RajaGrafindo Persada.
- Syazali, Munawir, 1996, *Relevansi Hukum Keluarga Islam dengan Kebutuhan Masa Kini*, dalam Amrullah Ahmad et al., *Dimensi Hukum Islam dalam*



Sistem Hukum Nasional, Mengenang 65 Tahun Prof. H. Bustanul Arifin, SH., Jakarta: Gema Insani Press.

Thalib, Sajuti, 1982, *Receptio A Contrario, Hubungan Hukum Adat dan Hukum Islam*, Jakarta: Bina Aksara.

Umar, Asri, 2006, *Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan atas Undang-Undang Nomor 7 Tahun 1989 tentang Peradilan Agama dan Keputusan Bersama Menteri Agama dan Menteri Dalam Negeri Tahun 2006*.

Utsman, Jalal Sa'ad, 2002, *Ahkâm al-Ushrah Bain al-Syar' wa al-Qânûn*, Beirut: Dar al-Fikr

Wizârat al-Awqâf wa al-Syuûn al-Diniyah, 2002, *al-Mausû'ah al-Fiqhiyyah*, Juz 41 Kuwait: Wizârat al-Awqâf wa al-Syuûn al-Diniyah

Zaidan, Abd al-Karîm, 1987, *al-Wajîz fî al- Ushûl al-Fiqh*, Beirut: Muassasah al-Risalah

_____, 1994, *al-Mufashshal fî Ahkâm al-Mar'ah wa Bait al-Muslim fî al-Syari'ah al-Islamiyah*, Beirut: Mu'assat al-Risalah



TENTANG PENULIS



© Hak cipta milik UIN Suska Riau
State Islamic University of Sultan Syarif Kasim Riau

Hak Cipta Dilindungi Undang-Undang

1. Dilarang mengutip sebagian atau seluruh karya tulis ini tanpa mencantumkan dan menyebutkan sumber:
 - a. Pengutipan hanya untuk kepentingan pendidikan, penelitian, penulisan karya ilmiah, penyusunan laporan, penulisan kritik atau tinjauan suatu masalah.
 - b. Pengutipan tidak merugikan kepentingan yang wajar UIN Suska Riau.
2. Dilarang mengumumkan dan memperbanyak sebagian atau seluruh karya tulis ini dalam bentuk apapun tanpa izin UIN Suska Riau.

Zulkarnain, lahir pada Tanggal 10 Oktober 1971 di Desa Bukit Nenas Kecamatan Bukit Kapur Kota Dumai Propinsi Riau, anak dari pasangan H. Umar dan Hj. Halimah ini menikah dengan Risda Uli, S.Ag dikaruniai tiga orang anak; Agrinaldi Feriansyah, SH, Zulfa Uliani, SM dan Saidul Afkar, menamatkan Pendidikan Dasar di SDN 001 Kec. Bukit Kapur Tahun 1984 dan melanjutkan ke Madrasah Tsanawiyah Pondok Pesantren Musthafawiyah Purba Baru Kecamatan Kota Nopan Mandailing Natal Sumatera Utara Tahun 1988, Madrasah Aliyah pada Pondok Pesantren yang sama Tahun 1991, gelar Sarjana (S1) Fakultas Syari'ah Jurusan Peradilan Agama di Institut Agama Islam Negeri (sekarang UIN) Sulthan Syarif Kasim Riau Tahun 1995, kemudian melanjutkan Magister (S2) di Sekolah Tinggi Ilmu Hukum "IBLAM" Jakarta Tahun 2006.

Dalam organisasi, pernah menjabat sebagai Sekretaris I MUI Kota Batam (2000 – 2005), Wakil Sekreratris MUI Propinsi Kepulauan Riau (2012 – 2017), Ketua Harian Badan Amil Zakat Kota Batam (2004 – 2009), Sekretaris Umum LPTQ Kota Batam (2009 – 2012), Ketua Majelis Pertimbangan Daerah BKPRMI Kota Batam (2012 – 2017), Ketua Umum Persatuan Muballigh Batam 2 Priode (2011 – 2017), Wakil Ketua Dewan Masjid Indonesia (DMI) Kota Batam (2016 -2021), selain itu juga masih aktif sebagai tenaga Dosen di STAI IBNU SINA Kota Batam hingga sekarang.

Pada Tahun 2002 diangkat menjadi Pegawai Negeri Sipil di lingkungan Kantor Departemen Agama sebagai CPPN, pada tahun 2009 di promosikan menjadi Kepala Seksi Pendidikan pada Masyarakat dan Pendidikan Pondok Pesantren (Penamas Pekapontren) (2009 – 2012), Kepala Seksi Mapenda (2012 – 2013), Kepala Seksi Pendidikan Madrasah (2013 – 2017), Kepala Seksi Pendidikan Agama dan Keagamaan Islam (2017 – 2019), dan selanjutnya di angkat menjadi Kepala Kantor Kementerian Agama Kota Batam (2019 – sekarang).

Pekanbaru, Januari 2021


Zulkarnain
NIM: 31695104780